

n° 3

Bulletin

des Arrêts
Chambre criminelle



*Publication
mensuelle*

*Mars
2014*

Les éditions des
JOURNAUX OFFICIELS



COUR DE CASSATION

COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

CHAMBRE CRIMINELLE

N° 3

MARS 2014

Arrêts
et
ordonnances

INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

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

A

ABUS DE CONFIANCE :

Détournement.....	<i>Chose détournée.....</i>	Bien remis à titre précaire – Fonds et moyens techniques de l'employeur – Utilisation par un opérateur de marché pour prendre des positions spéculatives excédant son mandat.....	* Crim.	19 mars	R	86 (1)	12-87.416
	<i>Consentement de la victime.....</i>	Défaut – Conditions – Détermination – Portée.....	Crim.	19 mars	R	86 (1)	12-87.416

ACCIDENT DE LA CIRCULATION :

Indemnisation.....	<i>Tiers payeur.....</i>	Recours – Assiette – Etendue.....	* Crim.	18 mars	R	85	12-87.521
Véhicule à moteur.....	<i>Implication.....</i>	Tracteur – Tracteur manœuvrant dans un champ.....	* Crim.	11 mars	R	69	12-86.769
Victime.....	<i>Ayant droit de la victime directe.....</i>	Indemnisation – Limitation – Faute de la victime directe – Victime autre que le conducteur – Faute inexcusable cause exclusive de l'accident – Défaut – Absence de partage de responsabilité.....	Crim.	11 mars	R	69	12-86.769
	<i>Victime autre que le conducteur.....</i>	Loi du 5 juillet 1985 – Dispositions d'ordre public de la loi du 5 juillet 1985 – Compatibilité – Application – Accident du travail – Portée.....	* Crim.	11 mars	R	69	12-86.769

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

ACTION CIVILE :

Partie civile.....	<i>Constitution.....</i>	Constitution à l’instruction – Recevabilité – Contestation – Compétence du juge d’instruction.....	* Crim.	11 mars	R	71 (2)	13-86.965
		Irrecevabilité – Relation directe entre le préjudice allégué et les infractions poursuivies – Défaut – Cas – Mesure conservatoire ordonnée au cours d’une instruction – Saisie immobilière – Propriété du bien saisi – Préjudice direct (non).....	* Crim.	5 mars	I	65	13-84.978
Préjudice.....	<i>Préjudice indirect.....</i>	Mesures conservatoires ordonnées au cours d’une instruction – Saisie immobilière – Propriété du bien saisi – Préjudice réparable (non).....	Crim.	5 mars	I	65	13-84.978
	<i>Réparation.....</i>	Partage de responsabilité – Faute de la victime – Victime d’une infraction intentionnelle contre les biens – Faute ayant concouru à la réalisation du dommage.....	Crim.	19 mars	R	86 (2)	12-87.416
		Sommes allouées – Infirimation de la décision assortie de l’exécution provisoire – Effets – Obligation de rembourser – Portée.....	* Crim.	25 mars	R	92	12-84.668

ACTION PUBLIQUE :

Extinction.....	<i>Prescription.....</i>	Interruption – Acte d’instruction ou de poursuite – Signification d’un jugement annulé (non).....	* Crim.	5 mars	R	68	12-88.080
-----------------	--------------------------	---	---------	--------	---	----	-----------

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE :

Appel de la partie civile.....	<i>Demande majorée en appel.....</i>	Chef de préjudice soumis aux débats en première instance – Demande nouvelle (non).....	Crim.	18 mars	C	81	12-83.274
	<i>Relaxe du prévenu en première instance....</i>	Pouvoirs de la juridiction d’appel – Réparation du dommage résultant de la faute civile du prévenu relaxé – Caractérisation d’une infraction pénale à l’encontre du prévenu relaxé (non).....	Crim.	11 mars	C	70	12-88.131
Appel du prévenu.....	<i>Déclaration d’adresse par le prévenu libre.....</i>	Formalités prescrites par les articles 503-1 et 558, alinéa 2, du code de procédure pénale – Exécution – Obligation – Changement d’adresse après la déclaration d’appel – Information au procureur de la République par lettre recommandée avec accusé de réception.....	Crim.	19 mars	I	87	13-81.850
Infirimation.....	<i>Effets.....</i>	Infirimation d’une décision assortie de l’exécution provisoire – Obligation de rembourser les sommes allouées aux parties civiles – Portée.....	Crim.	25 mars	R	92	12-84.668

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

ASSURANCE :

Risque.....	<i>Déclaration.....</i>	Fausse déclaration intentionnelle – Preuve – Réponses aux questions écrites soumises à l’assuré dans la phase précontractuelle – Nécessité.....	Crim.	18 mars	R	82	12-87.195
-------------	-------------------------	---	-------	---------	---	----	-----------

C

CASSATION :

Mémoire.....	<i>Mémoire ampliatif.....</i>	Production – Conditions – Article 570 du code de procédure pénale – Observations déposées au soutien de la requête aux fins d’examen immédiat du pourvoi (non).....	* Crim.	12 mars	R	77	13-87.411
Pourvoi.....	<i>Désistement.....</i>	Conditions – Désistement postérieur au rapport à l’audience – Irrecevabilité.....	Crim.	12 mars	C	76 (1)	13-81.273
	<i>Mémoire.....</i>	Mémoire personnel – Signature – Signature du demandeur – Nécessité.....	Crim.	12 mars	C	76 (2)	13-81.273
		Production – Conditions – Article 570 du code de procédure pénale – Observations déposées au soutien de la requête aux fins d’examen immédiat du pourvoi (non).....	Crim.	12 mars	R	77	13-87.411
	<i>Pourvoi devenu sans objet.....</i>	Non-lieu à statuer – Cas – Pourvoi formé par un mis en examen ayant fait l’objet d’une ordonnance de non-lieu définitive.....	Crim.	11 mars	R	71 (1)	13-86.965

CHAMBRE DE L’INSTRUCTION :

Appel des ordonnances du juge des libertés et de la détention.....	<i>Ordonnance de mise en liberté.....</i>	Appel du procureur de la République – Saisine du premier président de la cour d’appel – Observations écrites justifiant le maintien en détention – Concomitance – Nécessité (non).....	Crim.	12 mars	A	78	13-88.509
Nullités de l’instruction.....	<i>Examen de la régularité de la procédure...</i>	Annulation d’actes – Absence de supplément d’information et de désignation d’un autre juge d’instruction – Poursuite de l’information.....	Crim.	11 mars	R	71 (3)	13-86.965
		Examen de la régularité à la requête d’une partie – Qualité – Détermination – Personne faisant l’objet d’un mandat d’arrêt (non).....	* Crim.	5 mars	I	66	13-84.705
Procédure.....	<i>Débats.....</i>	Audition des parties – Ordre – Personne mise en examen ou son conseil – Audition le dernier – Nécessité.....	Crim.	19 mars	R	88 (3)	10-88.725

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

CHOSE JUGEE :

Autorité du pénal sur le civil.....	<i>Relaxe du prévenu.....</i>	Appel de la partie civile – Pouvoirs de la juridiction d’appel – Réparation du dommage résultant de la faute civile du prévenu relaxé – Caractérisation d’une infraction pénale à l’encontre du prévenu relaxé (non).....	* Crim.	11 mars	C	70	12-88.131
-------------------------------------	-------------------------------	---	---------	---------	---	----	-----------

CIRCULATION ROUTIERE :

Conduite d’un véhicule sans permis.....	<i>Eléments constitutifs...</i>	Possession d’un permis délivré par un Etat étranger – Durée de la résidence normale en France – Recherche nécessaire.....	Crim.	12 mars	C	76 (3)	13-81.273
---	---------------------------------	---	-------	---------	---	--------	-----------

CONTRAVENTION :

Amende forfaitaire.....	<i>Amende forfaitaire majorée.....</i>	Réclamation du contrevenant – Requête en exonération – Rejet de la requête par l’officier du ministère public – Recours – Contestation devant le juge de proximité – Nécessité.....	Crim.	25 mars	C	93	13-80.170
-------------------------	--	---	-------	---------	---	----	-----------

Preuve.....	<i>Procès-verbal.....</i>	Force probante – Preuve contraire – Modes de preuve – Article 537 du code de procédure pénale – Preuve par écrit ou par témoins – Portée.....	* Crim.	4 mars	C	62	13-81.135
-------------	---------------------------	---	---------	--------	---	----	-----------

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L’HOMME :

Article 6 § 1.....	<i>Tribunal.....</i>	Impartialité – Défaut – Renonciation à s’en prévaloir – Partie s’étant abstenue de demander la récusation des magistrats ayant siégé à la chambre des appels correctionnels – Portée.....	Crim.	12 mars	C	76 (3)	13-81.273
--------------------	----------------------	---	-------	---------	---	--------	-----------

Article 6 § 2.....	<i>Présomption d’innocence.....</i>	Appel correctionnel ou de police – Relaxe du prévenu en première instance – Appel de la partie civile – Action en réparation du dommage résultant de la faute civile du prévenu relaxé – Pouvoirs de la juridiction d’appel – Détermination – Portée.....	* Crim.	11 mars	C	70	12-88.131
--------------------	-------------------------------------	---	---------	---------	---	----	-----------

Article 6 § 3 d.....	<i>Droit de l’accusé d’interroger ou de faire interroger des témoins.....</i>	Juridiction de proximité – Débats – Témoins – Audition – Demande du prévenu – Rejet – Conditions – Détermination.....	* Crim.	4 mars	C	62	13-81.135
----------------------	---	---	---------	--------	---	----	-----------

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

COUR D'ASSISES :

Délibération commune de la cour et du ju- ry.....	<i>Décision sur la peine...</i>	Modalité d'exécution de la peine – Période de sûreté – Durée – Conditions – Détermi- nation – Portée.....	Crim.	12 mars	C	79	13-83.536
---	---------------------------------	---	-------	---------	---	----	-----------

D

DETENTION PROVISOIRE :

Décision de maintien en détention provi- soire.....	<i>Matière correction- nelle.....</i>	Délai de deux mois pour la comparution du prévenu – Ordonnance de renvoi non défi- nitive – Prolongation exceptionnelle de la détention – Compétence – Chambre de l'instruction (non).....	* Crim.	19 mars	C	91	13-88.586
---	---	--	---------	---------	---	----	-----------

Ordonnances.....	<i>Ordonnance du juge des libertés et de la détention.....</i>	Ordonnance de mise en liberté – Appel – Appel du procureur de la République – Saisine du premier président de la cour d'appel – Observations écrites justifiant le maintien en détention – Concomitance – Nécessité (non).....	* Crim.	12 mars	A	78	13-88.509
------------------	--	---	---------	---------	---	----	-----------

DOUANES :

Saisie.....	<i>Destruction des objets saisis.....</i>	Ordonnance statuant sur la destruction d'un bien meuble – Appel du mis en examen – Recevabilité – Conditions – Propriété du bien saisi.....	* Crim.	19 mars	C	90 (2)	13-87.157
-------------	---	--	---------	---------	---	--------	-----------

DROITS DE LA DEFENSE :

Chambre de l'instruc- tion.....	<i>Débats.....</i>	Audition des parties – Ordre – Personne mise en examen ou son conseil – Audition le dernier – Nécessité.....	* Crim.	19 mars	R	88 (3)	10-88.725
------------------------------------	--------------------	--	---------	---------	---	--------	-----------

Jurisdiction de proximi- té.....	<i>Débats.....</i>	Témoins – Audition – Demande du prévenu – Rejet – Conditions – Détermination.....	* Crim.	4 mars	C	62	13-81.135
-------------------------------------	--------------------	--	---------	--------	---	----	-----------

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

E

ENQUETE PRELIMINAIRE :

Officier de police judiciaire.....	<i>Pouvoirs.....</i>	Désignation d'une personne qualifiée – Constatations ou examens techniques – Article 77-1 du code de procédure pénale – Portée.....	Crim.	19 mars	R	88 (2)	10-88.725
		Réquisitions aux fins d'obtenir la remise de documents – Remise d'informations médicales – Demande adressée à la caisse primaire d'assurance maladie – Consentement du médecin – Nécessité (non).....	Crim.	19 mars	R	88 (1)	10-88.725

ESCROQUERIE :

Manœuvres frauduleuses.....	<i>Définition.....</i>	Intervention d'un tiers – Patients supposés avoir bénéficié d'actes de kinésithérapie inexistant – Masseur kinésithérapeute ayant imité la signature de patients sur les feuilles de soins.....	Crim.	19 mars	R	89	13-82.416
-----------------------------	------------------------	---	-------	---------	---	----	-----------

H

HOMICIDE ET BLESSURES INVOLONTAIRES :

Responsabilité pénale.....	<i>Personne morale.....</i>	Conditions – Infraction commise par un représentant de la personne morale – Notion de représentant – Salarié titulaire d'une délégation de pouvoirs.....	* Crim.	25 mars	R	94	13-80.376
----------------------------	-----------------------------	--	---------	---------	---	----	-----------

I

INSTRUCTION :

Commission rogatoire.....	<i>Commission rogatoire internationale.....</i>	Exécution – Actes d'exécution – Compétence – Juge d'instruction délégué – Faits de nature criminelle – Compétence exclusive du pôle de l'instruction (non).....	Crim.	12 mars	R	80	13-87.254
Expertise.....	<i>Ordonnance aux fins d'expertise.....</i>	Notification aux avocats des parties : Délai – Non-respect – Nullité – Conditions – Nécessité d'un grief.....	Crim.	18 mars	R	83	13-87.758
		Dérogation – Conditions – Détermination.....	Crim.	11 mars	R	71 (3)	13-86.965
Mandat.....	<i>Mandat d'arrêt.....</i>	Personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt – Qualité – Qualité de personne mise en examen ou de témoin assisté (non).....	Crim.	5 mars	I	66	13-84.705

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

INSTRUCTION (suite) :

Mesures conserva- toires.....	<i>Saisie immobilière.....</i>	Bien dont le mis en examen a la libre dispo- sition :				
		Applications diverses.....	Crim.	5 mars	R	67 13-84.977
		Propriétaire de bonne foi – Constitution de par- tie civile – Recevabilité – Conditions – Préju- dice direct (non).....	* Crim.	5 mars	I	65 13-84.978
		Objet – Biens qui sont l’objet ou le produit direct ou indirect de l’infraction.....	* Crim.	5 mars	R	67 13-84.977
Nullités.....	<i>Chambre de l’instruc- tion.....</i>	Saisine :				
		Examen de la régularité de la procédure – Annu- lation d’actes – Absence de supplément d’in- formation et de désignation d’un autre juge d’instruction – Poursuite de l’information.....	* Crim.	11 mars	R	71 (3) 13-86.965
		Saisine par le juge d’instruction, le procureur de la République ou l’une des parties – Requête de l’une des parties :				
		Irrecevabilité – Requête fondée sur l’irreceva- bilité de la constitution de partie civile	Crim.	11 mars	R	71 (2) 13-86.965
		Qualité – Détermination – Personne faisant l’objet d’un mandat d’arrêt (non)	* Crim.	5 mars	I	66 13-84.705
Ordonnances.....	<i>Appel.....</i>	Appel de la personne mise en examen – Or- donnance statuant sur la destruction d’un bien meuble saisi – Recevabilité – Condi- tions – Biens placés sous main de justice...	* Crim.	19 mars	C	90 (1) 13-87.157
	<i>Ordonnance du juge des libertés et de la détention.....</i>	Ordonnance de mise en liberté – Appel du procureur de la République – Saisine du premier président de la cour d’appel – Ob- servations écrites justifiant le maintien en détention – Concomitance – Nécessité (non).....	* Crim.	12 mars	A	78 13-88.509
Saisie.....	<i>Pouvoirs des juridis- tions d’instruction...</i>	Destruction d’un bien meuble :				
		Appel du mis en examen – Recevabilité – Conditions – Biens placés sous main de jus- tice.....	Crim.	19 mars	C	90 (1) 13-87.157
		Bien placé sous saisie douanière – Appel du mis en examen – Recevabilité – Conditions – Pro- priété du bien saisi.....	Crim.	19 mars	C	90 (2) 13-87.157

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

J

JURIDICTION DE PROXIMITE :

Débats.....	<i>Témoins.....</i>	Audition – Témoin cité par le prévenu – Règles applicables.....	Crim.	4 mars	C	62	13-81.135
Saisine.....	<i>Saisine à l'issue d'une procédure d'amende forfaitaire.....</i>	Requête en exonération – Rejet de la requête par l'officier du ministère public – Recours – Contestation devant le juge de proximité – Nécessité.....	* Crim.	25 mars	C	93	13-80.170

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES :

Débats.....	<i>Témoins.....</i>	Audition – Requête du prévenu :					
		Conditions de forme – Conclusions régulièrement déposées.....	* Crim.	4 mars	C	63	13-81.916
		Défaut de réponse motivée – Portée.....	Crim.	4 mars	C	63	13-81.916
Détention provisoire....	<i>Décision de maintien en détention provisoire.....</i>	Délai de deux mois pour la comparution du prévenu :					
		Point de départ – Ordonnance de renvoi devenue définitive.....	Crim.	19 mars	C	91	13-88.586
		Prolongation exceptionnelle de la détention – Compétence exclusive.....	* Crim.	19 mars	C	91	13-88.586

L

LOIS ET REGLEMENTS :

Acte administratif.....	<i>Annulation par le juge administratif.....</i>	Effet.....	Crim.	4 mars	A	64	13-82.078
-------------------------	--	------------	-------	--------	---	----	-----------

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

O

OFFICIER DE POLICE JUDICIAIRE :

Pouvoirs.....	<i>Enquête préliminaire...</i>	Désignation d'une personne qualifiée – Constatations ou examens techniques – Article 77-1 du code de procédure pénale – Portée.....	* Crim.	19 mars	R	88 (2)	10-88.725
		Réquisitions aux fins d'obtenir la remise de documents – Remise d'informations mé- dicales – Demande adressée à la caisse primaire d'assurance maladie – Consentement du médecin – Nécessité (non).....	* Crim.	19 mars	R	88 (1)	10-88.725

P

PEINES :

Exécution.....	<i>Cour d'assises.....</i>	Délibération commune de la cour et du jury – Décision sur la peine – Modalité d'exé- cution de la peine – Période de sûreté – Durée – Conditions – Détermination – Portée.....	* Crim.	12 mars	C	79	13-83.536
	<i>Peine privative de li- berté.....</i>	Période de sûreté – Modalité d'exécution de la peine – Durée – Conditions – Détermi- nation – Portée.....	* Crim.	12 mars	C	79	13-83.536
Non-cumul.....	<i>Poursuites séparées....</i>	Confusion – Exclusion – Réitération d'in- fractions – Conditions – Premier terme de l'état de réitération d'infractions – Condammation pour crime ou délit deve- nue définitive – Défaut – Portée.....	Crim.	12 mars	C	76 (3)	13-81.273
Peines contravention- nelles.....	<i>Amende.....</i>	Amende forfaitaire – Requête en exonéra- tion – Rejet de la requête par l'officier du ministère public – Recours – Contestation devant le juge de proximité – Nécessité...	* Crim.	25 mars	C	93	13-80.170

PRESCRIPTION :

Action publique.....	<i>Interruption.....</i>	Acte d'instruction ou de poursuite :					
		Jugement – Signification – Annulation – Effet...	* Crim.	5 mars	R	68	12-88.080
		Signification d'un jugement annulé (non).....	Crim.	5 mars	R	68	12-88.080

PRESSE :

Diffamation.....	<i>Personnes et corps protégés.....</i>	Fonctionnaire public – Praticien hospitalier (non).....	Crim.	11 mars	R	72	12-81.745
------------------	---	--	-------	---------	---	----	-----------

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

PREUVE :

Contravention.....	<i>Procès-verbal.....</i>	Force probante – Preuve contraire – Modes de preuve – Article 537 du code de procédure pénale – Preuve par écrit ou par témoins – Portée.....	* Crim.	4 mars	C	62	13-81.135
Libre administration....	<i>Etendue.....</i>	Détermination – Applications diverses.....	* Crim.	18 mars	R	84 (1)	13-81.921

PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT :

Eaux et milieux aquatiques.....	<i>Eaux marines et voies ouvertes à la navigation maritime.....</i>	Pollution marine – Rejet d'hydrocarbures dans la zone économique française :					
		Constatation de l'infraction – Liberté de la preuve.....	Crim.	18 mars	R	84 (1)	13-81.921
		Peines – Amende – Paiement mis en partie à la charge de l'exploitant du navire.....	Crim.	18 mars	R	84 (2)	13-81.921

R

RECUSATION :

Demande.....	<i>Moment.....</i>	Portée.....	* Crim.	12 mars	C	76 (1)	13-81.273
--------------	--------------------	-------------	---------	---------	---	--------	-----------

RESPONSABILITE PENALE :

Personne morale.....	<i>Conditions.....</i>	Commission d'une infraction pour le compte de la société par l'un de ses organes ou représentants – Notion de représentant – Salarié titulaire d'une délégation de pouvoirs.....	Crim.	25 mars	R	94	13-80.376
----------------------	------------------------	--	-------	---------	---	----	-----------

S

SECURITE SOCIALE :

Accident du travail.....	<i>Action de la victime ou de ses ayants droit contre l'employeur.....</i>	Ayants droit de la victime – Indemnisation – Conditions – Détermination.....	* Crim.	11 mars	R	69	12-86.769
Assurances sociales.....	<i>Tiers responsable.....</i>	Recours des tiers payeurs – Assiette – Eten- due.....	Crim.	18 mars	R	85	12-87.521

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

T

TRAVAIL :

Contrat de travail.....	<i>Contrat à durée déterminée.....</i>	Cas énumérés – Emploi pour lequel il est d’usage constant de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée – Caractère temporaire de l’emploi – Nécessité.....	Crim. 11 mars R	73	09-88.073
Hygiène et sécurité des travailleurs.....	<i>Responsabilité pénale.....</i>	Personne morale – Condition.....	* Crim. 25 mars R	94	13-80.376
Travail dissimulé.....	<i>Dissimulation d’emploi salarié.....</i>	Applications diverses – Omission de déclaration de salariés aux organismes de protection sociale – Entreprises de transport aérien au titre de leurs bases d’exploitation situées sur le territoire français – Travailleurs détachés (non).....	Crim. 11 mars R	74	11-88.420
		«	Crim. 11 mars R	75	12-81.461

U

UNION EUROPEENNE :

Cour de justice de l’Union euro- péenne.....	<i>Question préjudicielle.....</i>	Interprétation des actes pris par les institutions de l’Union – Exclusion – Règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 – Statut des travailleurs détachés – Disposition européennes précises.....	* Crim. 11 mars R	75	12-81.461
Travail.....	<i>Règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971.....</i>	Article 14 – Travailleurs détachés – Activité salariée exercée en France – Certificat d’affiliation – Délivrance par les autorités étrangères – Conditions – Exclusion – Activités relevant du droit d’établissement – Cas – Activité entièrement orientée vers le territoire national ou réalisée avec des infrastructures situées sur le territoire national et exercée de façon habituelle – Entreprises de transport aérien au titre de leurs bases d’exploitation situées sur le territoire français.....	* Crim. 11 mars R	74	11-88.420
		«	* Crim. 11 mars R	75	12-81.461

ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

N° 62

JURIDICTION DE PROXIMITÉ

Débats – Témoins – Audition – Témoin cité par le prévenu – Règles applicables

Les témoins cités par le prévenu doivent être entendus dans les règles prévues aux articles 435 à 457 et 513 du code de procédure pénale.

Encourt la censure la décision qui, pour écarter la demande d'audition d'un témoin formée par sa citation à l'audience par acte d'huissier, fait état d'un lien supposé entre ce témoin et le prévenu, alors que la preuve contraire aux énonciations des procès-verbaux dressés en matière contraventionnelle ne peut, aux termes de l'article 537 du code de procédure pénale, être rapportée que par écrit ou par témoins.

CASSATION sur le pourvoi formé par M. David X..., contre le jugement de la juridiction de proximité de Paris, en date du 22 janvier 2013, qui, pour usage d'un téléphone tenu en main par le conducteur d'un véhicule en circulation, l'a condamné à 100 euros d'amende.

4 mars 2014

N° 13-81.135

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 537 et 551 du code de procédure pénale, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme :

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 593 du code de procédure pénale et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme :

Les moyens étant réunis ;

Vu les articles 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, 537 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, tout prévenu a le droit de faire entendre les témoins à décharge ;

Attendu que, selon le second, les procès-verbaux dressés par les officiers et agents de police judiciaire font foi jusqu'à preuve contraire des contraventions qu'ils constatent ; que la preuve contraire ne peut être rapportée que par écrit ou par témoins ;

Attendu que, convoqué à l'audience de la juridiction de proximité de Paris du 22 janvier 2013 pour répondre d'usage de téléphone tenu en main par le conducteur d'un véhicule en circulation, M. X... a fait citer un témoin par acte d'huissier du 14 janvier 2013 ;

Attendu que, pour rejeter la demande d'audition ainsi formée, la juridiction de proximité énonce que « la déclaration d'un éventuel témoin passager et ami du prévenu sera rejetée étant entendu le lien qui lie le conducteur à son passager » ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que la preuve contraire aux énonciations des procès-verbaux dressés en matière contraventionnelle ne peut être rapportée que par écrit ou par témoins, la juridiction de proximité n'a pas justifié sa décision ;

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

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

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, le jugement susvisé de la juridiction de proximité de Paris en date du 22 janvier 2013 et, pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

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

Sur l'audition de témoins cités par le prévenu devant les juridictions correctionnelles et de police, à rapprocher :

Crim., 3 juin 2009, pourvoi n° 08-83.665, *Bull. crim.* 2009, n° 109 (cassation), et les arrêts cités.

N° 63

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Débats – Témoins – Audition – Requête du prévenu – Défaut de réponse motivée – Portée

Les juges sont tenus de répondre à la requête tendant à l'audition d'un témoin, dès lors qu'elle a été formulée par conclusions régulièrement déposées en application de l'article 459 du code de procédure pénale.

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par M. Alain X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Colmar, chambre correctionnelle, en date du 21 février 2013, qui, pour violences aggravées, l'a condamné à six mois d'emprisonnement avec sursis, et a prononcé sur les intérêts civils.

4 mars 2014

N° 13-81.916

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 222-13, alinéa 1^{er}, 6^o, 132-80 du code pénal, 459, alinéa 3, 512, 593 du code de procédure pénale, défaut de contradiction de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable de violences, suivies d'incapacité n'excédant pas huit jours par une personne étant ou ayant été conjoint, concubin ou partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité, le 11 mars 2012 à Strasbourg, et l'a condamné à six mois d'emprisonnement avec sursis ;

« aux motifs que, pour retenir la culpabilité du prévenu, le premier juge a notamment retenu que les déclarations de la victime faites le 12 mars 2012 à 0 h 27 correspondent aux constatations du médecin légiste ; que le prévenu n'a pas fait constater la claque qu'il affirme avoir reçue, que la conversation enregistrée par le prévenu à 12 h 15 démontre ses propos provocateurs, que la victime n'avait aucun intérêt à mentir sur la cause alléguée de la dispute dont l'origine résiderait selon elle dans son refus de dénoncer la convention de compte joint ; que l'expertise de son ordinateur que le prévenu sollicite ne permettrait rien de le disculper, d'une part parce que rien n'établit qu'il soit resté dans l'état dans lequel il se trouvait à la date des faits, et d'autre part parce que rien n'interdisait au prévenu, au cours d'une partie de jeu, de se porter à la rencontre de son épouse ; que, par ailleurs en l'état du certificat médical du docteur Y..., et du certificat médico-légal du docteur Z..., qui le corrobore, il n'y a pas lieu d'ordonner une expertise médicale, ces deux documents permettant à la cour d'apprécier l'étendue et les conséquences des blessures présentées par la partie civile ; qu'aux motifs énoncés par le tribunal pour retenir la culpabilité du prévenu et que la cour reprend, il convient d'ajouter que la scène de la dispute conjugale a été seulement enregistrée en audio par le prévenu et non en vidéo, alors que son téléphone lui permettait également d'enregistrer les images ; cependant que, d'après les propres déclarations du prévenu, son épouse ne présentait pas de traces de coups à 12 h 15 lors de son enregistrement audio, et que le docteur Y... s'est présenté peu de temps après au domicile conjugal, à la demande de l'épouse, pour constater ses lésions ; qu'en égard à la gravité des faits reprochés au prévenu caractérisée par les conséquences des blessures infligées à son épouse ainsi que les circonstances de leur commission et à l'absence de tout antécédent judiciaire du prévenu, il convient de confirmer la peine prononcée par le premier juge ;

« 1^o alors que dans ses conclusions devant la cour, M. X... faisait état des nombreuses incohérences qui émaillent le dossier, notamment relatives aux certificats médicaux produits et sur lesquels la cour se fonde pour apprécier l'existence et les conséquences des violences dont Mme X... née A... aurait été victime de la part de son

mari ; que la cour d'appel a quant à elle considéré que le certificat établi par le docteur Y... est corroboré par les constatations du certificat médico-légal du docteur Z..., sans s'expliquer sur l'existence de lésions relevées par le docteur Z... et non pas par le docteur Y..., ni sur l'absence de cohérence entre les déclarations de l'intéressée eu égard à un prétendu coup de poing dans l'œil, et les constatations médicales qui ne relèvent aucun des symptômes décrits par le chef de service ophtalmologique du CHU de Strasbourg, eu égard aux conséquences inéluctables d'un tel acte s'il était réellement survenu ; qu'en outre, comme M. X... le faisait valoir, le médecin généraliste ayant rédigé le premier certificat a indiqué qu'il n'y avait aucune ITT, tandis qu'il résulte des éléments de la procédure, que le certificat médico-légal établi quelques jours plus tard, a estimé l'ITT à deux jours ; qu'en l'état de ces incohérences, des contradictions entre les deux certificats ainsi qu'avec les déclarations de Mme A..., la cour d'appel ne pouvait sans mieux s'en expliquer, considérer tout à la fois qu'à juste titre les premiers juges ont retenu que les déclarations de la victime correspondent aux constatations du médecin légiste, et que le certificat du docteur Z... corrobore le certificat du docteur Y... pour retenir la culpabilité du prévenu, sans priver sa décision de motif sur ce point ;

« 2^o alors que M. X... avait non seulement demandé des expertises complémentaires, requête écartée par l'arrêt, mais aussi demandé à la cour d'ordonner l'audition de M. B..., laquelle était susceptible d'éclairer la cour sur les intentions réelles de Mme A... à l'égard de son mari et sur les circonstances dans lesquelles cette dernière a déposé plainte et mis en cause son mari pour des faits qu'il indique ne pas avoir commis ; qu'en ne répondant pas du tout aux conclusions régulièrement déposées sur ce point, la cour d'appel a derechef privé sa décision de motif » ;

Vu l'article 593 du code de procédure pénale ;

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

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

Attendu qu'en cet état, alors qu'ils étaient tenus de répondre à cette demande, formulée par conclusions régulièrement déposées en application de l'article 459 du code de procédure pénale, les juges du second degré n'ont pas justifié leur décision ;

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

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Colmar, en date du 21 février 2013, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Roth – Avocat général : M. Desportes – Avocat : SCP Waquet, Farge et Hazan.

Sur la portée du défaut de réponse motivée à la requête du prévenu tendant à l'audition d'un témoin, à rapprocher :

Crim., 27 juin 2001, pourvoi n° 00-87.414, *Bull. crim.* 2001, n° 164 (2) (cassation), et les arrêts cités ;
Crim., 26 octobre 2011, pourvoi n° 11-80.683, *Bull. crim.* 2011, n° 221 (cassation), et les arrêts cités.

N° 64

LOIS ET REGLEMENTS

Acte administratif – Annulation par le juge administratif – Effet

Le retrait d'un acte administratif implique que cet acte est réputé n'avoir jamais existé et prive de base légale la poursuite engagée pour violation de cet acte.

Dès lors, la rectification des mentions relatives aux infractions poursuivies et le recouvrement de validité du permis de conduire effectués par l'autorité administrative postérieurement au prononcé de la condamnation pour conduite d'un véhicule à moteur malgré l'invalidation du permis de conduire a pour conséquence d'enlever toute base légale à la poursuite et à cette condamnation.

ANNULATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par M. Thierry X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Toulouse, chambre correctionnelle, en date du 6 mars 2013, qui, pour conduite d'un véhicule malgré l'invalidation du permis de conduire résultant de la perte de la totalité des points, l'a condamné à 900 euros d'amende.

4 mars 2014

N° 13-82.078

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation pris de la violation des articles L. 223-5 et L. 224-12 du code de la route, 593 du code de procédure pénale, 111-5 du code pénal :

Vu l'article L. 223-5 du code de la route, ensemble le principe de légalité des délits et des peines ;

Attendu que le retrait d'un acte administratif implique que cet acte est réputé n'avoir jamais existé et prive de base légale la poursuite engagée pour violation de cet acte ;

Attendu que l'arrêt attaqué a condamné M. X... pour avoir conduit un véhicule malgré un arrêté du ministre de l'intérieur portant notification de la perte de la totalité des points et de l'annulation de son permis de conduire ;

Attendu que M. X... produit un courrier du ministre de l'intérieur, en date du 19 mars 2013, l'informant de ce que les mentions relatives à plusieurs infractions commises de 2003 à 2007 ont été rectifiées et qu'ainsi, son permis de conduire initial a recouvré sa validité ;

Attendu que cette pièce, postérieure à l'arrêt attaqué, est de nature à enlever leur base légale à la poursuite et à la condamnation ;

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

Par ces motifs :

ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Toulouse, en date du 6 mars 2013, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Harel-Dutirou – Avocat général : M. Liberge.

Sur les effets de l'annulation par la juridiction administrative d'un acte administratif sur les poursuites engagées pour violation de ce texte, à rapprocher :

Crim., 16 novembre 2010, pourvoi n° 10-83.622, *Bull. crim.* 2010, n° 182 (cassation sans renvoi), et l'arrêt cité.

N° 65

ACTION CIVILE

Préjudice – Préjudice indirect – Mesures conservatoires ordonnées au cours d'une instruction – Saisie immobilière – Propriété du bien saisi – Préjudice réparable (non)

Le préjudice dont se prévaut le propriétaire d'un bien saisi au cours d'une information judiciaire, ne trouvant pas sa source dans les infractions poursuivies, est indirect au sens de l'article 2 du code de procédure pénale.

Justifie dès lors sa décision la chambre de l'instruction qui déclare irrecevable la constitution de partie civile d'une personne qui allègue comme seul préjudice celui résultant de la saisie du bien dont elle revendique la propriété.

IRRECEVABILITE du pourvoi formé par la République de Guinée Equatoriale, contre l'arrêt n° 4 de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 2^e section, en date du 13 juin 2013, qui, dans l'information suivie contre, notamment, MM. Mourad X..., Franco Y..., Mme Aurélie Z..., des chefs, notamment, de blanchiment, abus de biens sociaux, abus de confiance, complicité de détournement de fonds publics et recel, a déclaré irrecevable sa constitution de partie civile.

5 mars 2014

N° 13-84.978

LA COUR,

Sur la recevabilité du pourvoi ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 2 décembre 2008, l'association Transparency International France a porté plainte et

s'est constituée partie civile contre, notamment, le président en exercice de la République de Guinée équatoriale et son fils, M. Téodoro A..., pour détournement de fonds publics, abus de biens sociaux, abus de confiance, blanchiment, recel et complicité de ces délits, en exposant que des biens provenant des infractions dénoncées étaient détenus par les personnes précitées sur le territoire français ; que, le 19 juillet 2012, le juge d'instruction a saisi, à titre conservatoire, un immeuble sis à Paris, dont il a retenu qu'il était le produit du délit de blanchiment et qu'il était détenu par M. Téodoro A..., au travers de plusieurs sociétés suisses et françaises dont celui-ci était, depuis décembre 2004, l'unique actionnaire ;

Attendu que, par lettre du 20 août 2012, la République de Guinée Equatoriale s'est constituée partie civile en exposant que, « sous réserve de la recevabilité et du bien-fondé des infractions alléguées », elle subissait un préjudice direct et personnel, étant devenue, depuis le 15 septembre 2011, propriétaire de l'immeuble saisi et des biens mobiliers s'y rattachant ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance du juge d'instruction ayant déclaré irrecevable cette constitution de partie civile, l'arrêt énonce notamment qu'il convient de distinguer le préjudice global né d'une ou plusieurs infractions, que la procédure judiciaire a pour objet de démontrer ou d'infirmer, du préjudice résultant de la saisie pénale d'un bien, dont tout tiers s'estimant victime peut faire appel en application de l'article 706-150 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, et dès lors que, dans sa plainte, la République de Guinée Equatoriale n'a allégué, pour seul préjudice, que la saisie des biens précités, la chambre de l'instruction a fait une exacte application de l'article 2 du code de procédure pénale ;

D'où il suit que le pourvoi de la République de Guinée Equatoriale, irrecevable à se constituer partie civile, est lui-même irrecevable ;

Par ces motifs :

DECLARE le pourvoi irrecevable.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Labrousse –
Avocat général : M. Bonnet – *Avocats* : SCP Waquet,
Farge et Hazan, SCP Piwnica et Molinié.

N° 66

INSTRUCTION

Mandat – Mandat d'arrêt – Personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt – Qualité – Qualité de personne mise en examen ou de témoin assisté (non)

La personne en fuite qui fait l'objet d'un mandat d'arrêt délivré par le juge d'instruction avant tout interrogatoire et qui, se sachant recherchée, se soustrait volontairement à la procédure d'information n'a pas la qualité de personne mise en examen et, par voie de conséquence, n'est pas partie au sens de l'article 173 du code de procédure pénale, non plus que témoin assisté.

Justifie dès lors sa décision la chambre de l'instruction qui déclare irrecevable sa requête tendant à l'annulation du mandat d'arrêt décerné à son encontre.

En application de l'article 567 du code de procédure pénale, est lui-même irrecevable, comme émanant d'une personne qui n'est pas partie, le pourvoi formé contre un tel arrêt.

IRRECEVABILITE du pourvoi formé par M. Téodoro X..., contre l'arrêt n° 5 de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 2^e section, en date du 13 juin 2013, qui, dans l'information suivie des chefs d'abus de biens sociaux, abus de confiance, blanchiment, recel, complicité de ces délits et complicité de détournement de fonds publics, a prononcé sur sa requête en annulation d'actes de la procédure.

5 mars 2014

N° 13-84.705

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 3 octobre 2013, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Sur la recevabilité du pourvoi ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 2 décembre 2008, l'association Transparency International France a porté plainte et s'est constituée partie civile contre, notamment, le fils du président en exercice de la République de Guinée Equatoriale, M. Téodoro X..., pour détournement de fonds publics, abus de biens sociaux, abus de confiance, blanchiment, recel et complicité de ces délits, en exposant que celui-ci détenait, sur le territoire français, des biens provenant des infractions dénoncées ; qu'une information judiciaire a été ouverte et étendue, par deux réquisitoires supplétifs des 31 janvier et 2 mars 2012, à des faits de recel et de blanchiment ; que, le 1^{er} mars 2012, M. X... n'a pas comparu à l'interrogatoire de première comparution auquel il avait été convoqué ; que, le 10 juillet 2012, son conseil a informé le juge d'instruction qu'il ne pourrait, en l'état, déférer à la seconde convocation qui lui avait été adressée ; que le magistrat instructeur a délivré à l'encontre de M. X..., le 13 juillet 2012, un mandat d'arrêt dont celui-ci a demandé à la chambre de l'instruction de prononcer la nullité ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable la requête en nullité de M. X..., les juges énoncent notamment que la délivrance d'un mandat d'arrêt au cours de l'information ne confère pas à celui qui en est l'objet la qualité de mis en examen ; qu'ils ajoutent que la personne concernée, dès lors qu'elle ne se trouve pas privée de sa liberté par l'effet du mandat d'arrêt délivré à son encontre, ne tient ni des dispositions internes, ni de celles des articles 5, 6 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, le droit de saisir la chambre de l'instruction d'une requête en annulation dudit mandat ; qu'ils en déduisent qu'une personne en fuite et vainement recherchée au cours de l'information n'a pas la qualité de partie ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors que le demandeur, qui se savait recherché, n'avait pas davantage la qualité de témoin assisté, la chambre de l'instruction a fait l'exacte application de la loi ;

D'où il suit que le pourvoi doit être déclaré irrecevable, comme émanant d'une personne qui n'est pas partie à la procédure, au sens de l'article 567 du code de procédure pénale ;

Par ces motifs :

DECLARE le pourvoi irrecevable.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Labrousse – *Avocat général* : M. Gauthier – *Avocats* : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Pivnicia et Molinié.

Sur le défaut de qualité de mis en examen ou de témoin assisté de la personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt, dans le même sens que :

Crim., 19 janvier 2010, pourvoi n° 09-84.818, *Bull. crim.* 2010, n° 9 (irrecevabilité), et les arrêts cités.

N° 67

INSTRUCTION

Mesures conservatoires – Saisie immobilière – Bien dont le mis en examen a la libre disposition – Applications diverses

Il résulte de l'article 706-150 du code de procédure pénale que le juge d'instruction peut, sans recueillir l'avis du ministère public, et sous réserve des droits des propriétaires de bonne foi, saisir les immeubles qui sont l'objet ou le produit, direct ou indirect, de l'infraction.

Fait dès lors une exacte application de cet article la cour d'appel qui, pour confirmer la saisie d'un immeuble par le magistrat instructeur, après avoir constaté que le transfert de la propriété de ce bien, revendiqué par un Etat étranger tiers à la procédure, n'est pas effectif et que l'immeuble, n'étant pas affecté à la mission diplomatique, ne bénéficie pas de l'immunité prévue à l'article 22 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961, relève qu'il est le produit direct de l'infraction de blanchiment poursuivie.

REJET des pourvois formés par la société Ganesha holding, la société Nordi shipping et entreprise participation, la société Re entreprise, la société Raya holding, la société du 42 avenue Foch, la société de l'avenue du bois, la société GEP entreprise participation, la République de Guinée Equatoriale, contre l'arrêt n° 6 de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 2^e section, en date du 13 juin 2013, qui, dans l'information suivie contre, notamment, MM. Mourad X..., Franco Y..., Mme Aurélie Z..., des chefs, notamment, de blanchiment, abus de biens sociaux, abus de confiance, complicité de détournement de fonds publics et recel, a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction ordonnant une mesure de saisie immobilière.

5 mars 2014

N° 13-84.977

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 6 septembre 2013, ordonnant la jonction et l'examen immédiat des pourvois ;

Vu le mémoire, commun aux demanderesse, et le mémoire en défense produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 2 décembre 2008, l'association Transparency International France a porté plainte et s'est constituée partie civile contre, notamment, le président en exercice de la République de Guinée Equatoriale et son fils, M. Téodoro A..., pour détournement de fonds publics, abus de biens sociaux, abus de confiance, blanchiment, recel et complicité de ces délits, en exposant que des biens provenant des infractions dénoncées étaient détenus par ces personnes sur le territoire français ; que, le 19 juillet 2012, le juge d'instruction a saisi, à titre conservatoire, au visa des articles 706-141 à 706-147 et 706-150 à 706-152 du code de procédure pénale, un ensemble immobilier sis à Paris, dont il a retenu qu'il était le produit du délit de blanchiment et qu'il était détenu par M. Téodoro A..., au travers de plusieurs sociétés suisses et françaises dont celui-ci était, depuis décembre 2004, l'unique actionnaire ; que la République de Guinée Equatoriale et les sociétés précitées ont relevé appel de cette décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 191, 591 à 593 du code de procédure pénale, R. 312-36 du code de l'organisation judiciaire, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que selon les mentions de l'arrêt attaqué, la composition de la chambre de l'instruction était la suivante : "composition de la cour : Lors des débats, du délibéré : Mme B..., Président ; Mme C..., conseiller désigné par ordonnance de M. le Premier président de la cour d'appel de Paris en date du 13 mars 2013 M. D..., conseiller ; Tous trois désignés en application des dispositions de l'article 191 du code de procédure pénale » ;

« alors que le premier président de la cour d'appel n'est autorisé, en cas d'indisponibilité d'un conseiller titulaire de la chambre de l'instruction et lorsqu'il n'est pas possible de réunir l'assemblée générale, à désigner un remplaçant qu'à titre temporaire et pour une période déterminée ; qu'à défaut d'avoir constaté l'impossibilité de réunir l'assemblée générale et d'indiquer la période durant laquelle Mme C..., conseiller désigné par ordonnance du premier président de la cour d'appel, pourra siéger à la chambre de l'instruction, l'arrêt attaqué n'a pas mis la Cour de cassation en mesure de contrôler la régularité de la composition de la chambre de l'instruction » ;

Attendu que la mention de l'arrêt attaqué, selon laquelle le président et les deux assesseurs composant la chambre de l'instruction ont été désignés conformément aux dispositions de l'article 191 du code de procédure pénale, suffit à établir, en l'absence de toute contestation à l'audience concernant les conditions de leur désignation, la régularité de la composition de la juridiction ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 131-21, 324-7, 12^o, du code pénal, 706-141 à 706-152, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé l'ordonnance de saisie pénale immobilière en date du 19 juillet 2012 ;

« aux motifs que le juge d'instruction a visé l'article 131-21 du code pénal sans plus de précision, et notamment n'a pas visé l'alinéa 5 ou l'alinéa 6 de cet article dans l'ordonnance querellée ; le magistrat a visé les disposi-

tions des articles 706-141 à 706-147 et 706-150 à 706-152 du code de procédure pénale ; qu'il n'a pas visé l'article 706-148 qui prévoit qu'en cas de saisie de patrimoine l'ordonnance du juge d'instruction est prise sur requête du procureur de la République ou d'office après son avis ; qu'en l'espèce s'applique l'article 131-21, alinéa 3, du code pénal ; que les dispositions de l'article 131-21, alinéas 5 et 6, ne sont pas applicables, car l'ensemble immobilier objet de l'ordonnance de saisie contestée du 19 juillet 2012 est le produit direct de l'infraction de blanchiment, compte tenu des modalités de financement de ce bien, et qu'il ne s'agit pas d'une saisie de patrimoine élargie ; que, s'agissant d'une saisie immobilière, le juge d'instruction a procédé à juste titre à la saisie, au visa des articles 706-150 à 709-152 du code de procédure pénale, lesquels textes ne prévoient pas l'avis préalable du ministère public, mais la notification de cette ordonnance au parquet et comme il a été procédé, le même jour, ainsi qu'il figure en mention du greffier (D706/13) ; que, dès lors, la présente ordonnance a été prise conformément aux exigences légales de forme ;

« alors qu'en vertu de l'article 706-148 du code de procédure pénale, le juge d'instruction ne peut ordonner une saisie de patrimoine, qu'après avoir reçu l'avis préalable du procureur de la République ; qu'en l'espèce, le juge d'instruction a ordonné la saisie pénale de l'ensemble immobilier situé sis ... sur le fondement de l'article 324-7, 12°, du code pénal, qui renvoie à la peine de confiscation générale prévue par l'article 131-21, alinéa 6 ; que cette saisie constituait dès lors, au sens de l'article 706-148 du code de procédure pénale, une saisie de patrimoine nécessitant l'avis préalable du ministère public ; qu'en décidant le contraire, la chambre de l'instruction a violé les textes et principes susvisés » ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 131-21, 324-7, 12°, du code pénal, 706-141 à 706-152, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé l'ordonnance de saisie pénale immobilière en date du 19 juillet 2012 ;

« aux motifs propres que si l'article 22 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961, la jurisprudence internationale et la jurisprudence française de la Cour de cassation reconnaissent le principe de cette immunité, il y a lieu d'examiner si les biens considérés, soit l'immeuble du ... à Paris et les biens meubles le garnissant ont été destinés et ont effectivement servi à l'accomplissement d'une mission diplomatique par la République de Guinée Equatoriale ; il résulte des investigations effectuées, et notamment par l'OPIAC, que, outre la liste des véhicules de prix dressée comme appartenant ou ayant appartenu à Téodoro A... (D239), outre la liste des virements émis par la société Somagui Forestal (D355) pour financer des achats de vêtements, de biens mobiliers, objets de décoration de collection pour plusieurs millions d'euros (D242, 280, 284), outre l'ensemble des investigations relatives à d'autres dépenses somptuaires (D494 à 515), il résulte des investigations effectuées en 2011, par l'OCRGDF (D486) que l'immeuble situé ... à Paris, composé à l'origine de cinq appartements sur cinq niveaux a appartenu à cinq sociétés suisses en 2004, qu'une seule personne est propriétaire de la totalité des actions composant ces sociétés (D475/2), que cette même personne fut propriétaire d'une créance de 22 098 595 euros sur ces sociétés, qu'elle est propriétaire des meubles meublants, que cet immeuble a été mis à disposition à titre gratuit de M. A..., identifié comme étant Téodoro A..., véritable propriétaire via Somagui Forestal des actions composant le capital des sociétés suisses susvisées,

soit les sociétés Ganesha, Re Entreprise, Gep, Nordi And Shipping, Raya Holding et les deux sociétés françaises Foch Services, et SCI Avenue du Bois, lesquelles sauf les deux dernières étaient domiciliées à Fribourg dans une multinationale (D640) et sociétés helvétiques pour lesquelles M. Téodoro A... semble avoir donné procuration (D665) ; ces investigations ont établi que la somme des travaux réalisés dans ce bien immobilier, pour un total d'environ 20 millions d'euros (D484) a largement été financée par des virements provenant de Somagui Forestal, qui a également financé la gestion et l'entretien de l'immeuble, estimé à 40 millions d'euros ; le 5 octobre 2011 (D476/6 à 2) les officiers de police judiciaire ont constaté sur la porte d'entrée des lieux et dans les étages la présence de deux affichettes de fortune, sous feuillet plastifié, "République de Guinée Equatoriale - locaux de l'ambassade", tandis que figure l'adresse officielle de l'ambassade, 29 boulevard de Courcelles à Paris 8°, affichettes qui selon le gardien avaient été apposées la veille ; si l'ensemble de ce bien immobilier aurait été l'objet d'un transfert de propriété par cession des actions par Téodoro A... au bénéfice de la République de Guinée Equatoriale en date du 15 septembre 2011, les investigations ultérieures sur place n'ont pas constaté l'effectivité de ce transfert de propriété ; c'est avec pertinence que les juges d'instruction ont noté que lors des saisies des véhicules appartenant à M. A... réalisées le 28 septembre 2011, notamment dans les locaux annexes à l'immeuble (parkings) et que deux jours après ces opérations, un écriteau indiquant "Annexe Ambassade de Guinée Equatoriale" était apposé sur la porte d'entrée du ... et qu'il leur semblait tout à fait curieux que l'acte de cession du 15 septembre, donc antérieur à ces mesures, n'ait pas été produit et opposé à ce moment aux enquêteurs ; les enquêteurs ont pris attache le 27 octobre 2011 avec le service du protocole du ministère des affaires étrangères, qu'il leur a été réaffirmé que les locaux du ... relevaient du droit commun et qu'il ne s'agissait en aucun cas d'une adresse officielle de la République de Guinée Equatoriale (D482) et ce malgré la note verbale n° 185/12 du 15 février 2012 de l'ambassade de Guinée Equatoriale en date du 15 février 2012, note par laquelle cet Etat informait le quai d'Orsay que ce bien était sa propriété pour laquelle il souhaitait une protection policière (D543/2), ce que lui a refusé le ministère des affaires étrangères, refus contre lequel la République de Guinée Equatoriale a protesté (D630) ; du 14 au 22 février 2012, les locaux de cet immeuble ont été l'objet de perquisition (D555 à D568), qu'il résulte des procès-verbaux des constatations dressés à cette occasion et de l'album photographique des lieux (D585) que l'ensemble des pièces était réservé à un usage exclusif d'habitation privée, comme l'ont également noté les juges d'instruction ; dès lors, les appels formés contre l'ordonnance du 19 juillet 2012 prononçant la saisie immobilière du bien immobilier sis à Paris ... sont mal fondés et l'ordonnance sera confirmée ;

« aux motifs adoptés que les investigations démontrent que l'immeuble sis ... Paris 16° détenu par six sociétés, suisses et françaises, a été financé en tout ou partie avec le produit des infractions susvisées et constitue ainsi l'objet du blanchiment des infractions d'abus de biens sociaux, abus de confiance et de détournement de fonds publics ; que le nommé Téodoro A..., fils du président de Guinée Equatoriale, a la libre disposition dudit immeuble ; qu'en effet, l'exploitation du dossier remis par les services fiscaux et plus précisément les déclarations d'impôt sur la fortune des années 2005 à 2011 (scellé ISF A... un) a permis la découverte de documents remis par le cabinet CLC 65 avenue Marceau 75116 Paris, par lesquels il est indiqué que M. A..., président de Guinée Equatoriale est l'unique

actionnaire depuis la fin de l'année 2004 des cinq sociétés suisses, Ganesha Holding, Nordi Shipping & Trading Co Ltd, GEP Gestion Entreprise Participation, RE Entreprise et Raya Holding, cette dernière détenant le capital des sociétés 42 avenue Foch et SCI avenue du Bois ; que ces six sociétés ressortent auprès du bureau de la conservation des hypothèques de Paris (8^e bureau) comme étant les copropriétaires de l'immeuble situé ... à Paris 16^e ; qu'en outre, un rapport de ce même cabinet d'avocats fait état qu'un certain "M. A...", président de Guinée Equatoriale est propriétaire de toutes les actions de la société Ganesha Holding SA depuis le 20 décembre 2004 ; que le rapport mentionne également "qu'il existe un risque pénal encouru par le propriétaire de l'immeuble du ..., à savoir l'abus de biens sociaux, s'il était démontré la gérance de fait de M. A... Téodoro" ; que le cabinet CLC précise par ailleurs que les sociétés suisses consentent à un abandon de loyers au profit de M. A..., lequel occupe à titre gratuit les biens inscrits à l'actif social, et que le montant des loyers que ces sociétés auraient dû normalement appeler, devraient être intégrés dans leur résultat ; que les différentes auditions notamment de Mme E... du cabinet F..., administrateur de biens à l'époque, de Mme Linda G..., de la société Pinto, cabinet de décoration, ainsi que les auditions d'anciens employés au service de M. Téodoro A... ont également fait ressortir que l'intéressé prenait l'ensemble des décisions concernant l'immeuble, supervisait l'ensemble des travaux et s'était toujours comporté comme le propriétaire dudit immeuble ; qu'au travers des documents saisis en perquisition dans les locaux de la société Foch Service chargée de la gestion de l'immeuble du ..., il était constaté que la gérante, Mme H..., adressait la plupart de ses notes et compte-rendu à M. A... Téodoro, seul à prendre les décisions ; que les investigations récentes, diligentées dans le cadre de l'exécution d'une commission rogatoire internationale adressée aux autorités judiciaires helvétiques, notamment les perquisitions effectuées dans les locaux des sociétés de fiducie ayant administré et géré les sociétés suisses propriétaires du ..., ont permis la découverte de documents attestant sans ambiguïté que M. Téodoro A... en est l'unique actionnaire et le bénéficiaire économique selon le droit suisse ; que ces sociétés n'ont d'ailleurs plus de comptes bancaires depuis leur rachat fin d'année 2004 par le nouveau propriétaire, M. Téodoro A... ; que la perquisition effectuée dans les locaux du ... a permis également de constater que les travaux effectués à cette adresse ont eu pour but de réunir l'ensemble des pièces et l'ensemble des niveaux afin de ne constituer plus qu'un seul et même vaste ensemble immobilier dont l'ensemble des salles communiquent par l'intérieur, ce qui ne permet plus de distinguer les lots par sociétés propriétaires ; qu'ainsi, le lot n° 512, appartenant à la société SCI Avenue du Bois représente une partie d'un appartement situé au 4^e étage d'une surface de 150 m² environ et l'autre partie de ce même appartement constituant le lot n° 511 appartient à la société 42 avenue Foch ; la gestion des sociétés précitées s'effectue au moyen de financements en provenance directement de Guinée Equatoriale et plus particulièrement de la société Somagui Forestal SA ; qu'il convient de distinguer deux périodes : la période 2005-2007 durant laquelle les transferts de fonds se font directement depuis la Guinée Equatoriale vers des comptes bancaires ouverts aux noms des sociétés suisses auprès du Cabinet F..., administrateur du bien immeuble ... ; que de 2007 à ce jour, la société de droit français SARL Foch Service dont l'objet est le paiement des charges inhérentes à la gestion de l'immeuble ainsi que des frais de gestion du personnel affecté à l'entretien de l'immeuble et à la réception des hôtes, est alimentée par des fonds provenant également de la société Somagui

Forestal ; qu'ainsi, l'exploitation et l'analyse des comptes bancaires de la société Foch Services démontrent des liens financiers entre cette dernière et la société guinéenne Somagui Forestal pour près de 2,8 millions d'euros en provenance de celle-ci ; qu'il convient de préciser que l'objet social de la société Somagui Forestal, spécialisée dans l'exploitation et la commercialisation du bois est totalement éloigné de celui de la Sarl Foch Services ; que les travaux qui ont permis une transformation totale du bien sis ... à l'initiative de M. Téodoro A... ont été évalués à près de 11 millions d'euros et ont été réglés en partie par la société Somagui Forestal et pour une très grande partie par le débit d'un compte intitulé « A..., Présidence, Malabo » ; que ce mode de financement, pour le moins singulier s'agissant d'un immeuble à usage privé, se retrouve dans les acquisitions des objets d'art de grande valeur (pour 20 millions d'euros) et des véhicules de luxe (pour 7 ou 8 millions d'euros), ceux-ci ayant d'ailleurs été saisis pour la plupart dans la cour intérieure et dans les appartements du ... ; que l'immeuble sis à cette adresse est un bien immeuble privé et en aucun cas une représentation diplomatique sur le territoire français comme cela a été rappelé par le ministre des affaires étrangères ; que cet élément a été vérifié durant la perquisition puisque celle-ci a permis la découverte d'objets, vêtements et autres effets personnels appartenant exclusivement à M. Téodoro A... ; le contrat relatif à la cession des parts des sociétés suisses en date du 18 décembre 2004 découvert en Suisse pour un montant de 25 015 000 euros mentionne pour acquéreur le nom de Téodoro A... Malabo Guinée Equatoriale à titre privé ; à aucun moment il n'est fait état d'un quelconque titre ou fonction officielle sur cette convention ; en outre, lors de la perquisition dans les locaux de la SARL Foch Services, des documents saisis révèlent la volonté de M. Téodoro A... et de ses conseils d'opacifier davantage les liens financiers entre les différentes structures personnes morales notamment par la création d'une holding à Singapour ; qu'au cours de la perquisition effectuée auprès du cabinet de fiscalité CLC a été notamment saisie la déclaration des plus-values pour l'année 2011 déposée pour le compte de Téodoro A... ; que cette déclaration en date du 15 septembre 2011, fait suite à la cession des droits sociaux qu'il détenait dans les sociétés suisses copropriétaires du ... au profit de l'Etat de Guinée Equatoriale ; toutefois cet événement semble être un habillage juridique tendant à faire obstacle à toute saisie ; que le montant de cette transaction porterait sur un montant d'environ 35 millions d'euros (comprenant le prix de cession des parts et le rachat de créances) ce qui paraît totalement dérisoire et inconsidéré puisque le service France Domaine a évalué cet immeuble à 107 millions d'euros en juin 2012 ; que plusieurs incohérences montrent que l'acte a été rédigé dans l'urgence afin de s'opposer aux opérations judiciaires ; qu'en effet, les saisies des véhicules appartenant à M. A... ont été réalisées le 28 septembre 2011 ; que deux jours après ces opérations, un écriteau indiquant (Annexe Ambassade de Guinée Equatoriale) était apposé sur la porte d'entrée du ... ; qu'il semble tout à fait curieux que l'acte de cession du 15 septembre, donc antérieur à ces mesures, n'ait pas été produit à ce moment ; en outre, la perquisition effectuée au ... au mois de février 2012, donc postérieurement à cet événement, a permis de constater que les effets personnels, meubles et documents de M. Téodoro A... se trouvaient toujours dans les lieux ; l'enquête américaine mentionne des revenus pour M. Téodoro A..., ministre de l'agriculture et des forêts de l'ordre de 80 000 dollars par an, et fait état d'articles du code pénal guinéen (article 399 CP) empêchant un ministre de pouvoir exercer une activité commerciale ; que les frais d'acquisition de l'immeuble

sis ..., sa rénovation, son entretien, sa décoration intérieure évalués à plus de cent millions d'euros sont sans commune mesure avec les revenus qui lui sont connus ; que l'ensemble de ces éléments démontre que M. Téodoro A... est le véritable propriétaire de l'immeuble sis ... et qu'au sens de l'article 131-21 du code pénal il en a la libre disposition ; que cet immeuble encourt donc la confiscation en tant qu'objet d'une opération de placement, de dissimulation et de conversion de fonds provenant d'infractions de détournement de fonds publics, d'abus de biens sociaux, d'abus de confiance ; qu'en outre, Téodoro A... se voit reprocher des faits de blanchiment et encourt la confiscation de tout ou partie de ses biens meubles ou immeubles, divis ou indivis, conformément à l'article 324-7, 12°, du code pénal ; que les investigations effectuées démontrent que c'est M. Téodoro A..., personne physique, qui a la libre disposition de l'ensemble immobilier fictivement attribué à des personnes morales ; qu'en l'absence de saisie pénale, une dissipation de la valeur de ce bien aurait pour effet de priver la juridiction de jugement de toute perspective de confiscation, il y a donc lieu de procéder à la saisie pénale de ce bien immeuble afin de garantir la peine de confiscation ;

« 1° alors qu'aucune saisie provisoire ne peut être effectuée à l'encontre d'un bien immobilier appartenant à un tiers de bonne foi ; qu'en l'espèce, la République de Guinée Equatoriale a produit à l'appui de son mémoire l'ensemble des documents justifiant que depuis le 15 septembre 2011 elle était, au travers des sociétés dont elle était devenue l'actionnaire unique, la seule et unique propriétaire des lots composant l'ensemble immobilier visé par la saisie pénale immobilière prononcée le 19 juillet 2012 ; qu'en décidant néanmoins que la saisie immobilière pratiquée sur cet ensemble immobilier était valable, en relevant que M. Téodoro A... en serait le véritable propriétaire, la chambre de l'instruction a dénaturé lesdits documents et ainsi privé sa décision de toute base légale au regard des textes et principes susvisés ;

« 2° alors que la chambre de l'instruction ne pouvait pas, pour justifier le maintien de la saisie de l'immeuble appartenant à la République de Guinée Equatoriale, relever que les investigations ultérieures réalisées sur place n'ont pas constaté l'effectivité du transfert de propriété ou encore que M. Téodoro A... en aurait conservé la libre disposition ; que de tels motifs inopérants privent la décision de toute base légale » ;

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 22 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961, 131-21, 324-7, 12°, du code pénal, 706-141 à 706-152, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé l'ordonnance de saisie pénale immobilière en date du 19 juillet 2012 ;

« aux motifs que si l'article 22 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961, la jurisprudence internationale et la jurisprudence française de la Cour de cassation reconnaissent le principe de cette immunité, il y a lieu d'examiner si les biens considérés, soit l'immeuble du ... à Paris et les biens meubles le garnissant ont été destinés et ont effectivement servi à l'accomplissement d'une mission diplomatique par la République de Guinée Equatoriale ; il résulte des investigations effectuées, et notamment par l'OPIAC, que, outre la liste des véhicules de prix dressée comme appartenant ou ayant appartenu à M. Téodoro A... (D239), outre la liste des virements émis par la société Somagui Forestal (D355) pour financer des achats de vêtements, de biens mobiliers, objets de décoration de collection pour plusieurs millions d'euros (D242, 280, 284), outre

l'ensemble des investigations relatives à d'autres dépenses somptuaires (D494 à 515), il résulte des investigations effectuées en 2011, par l'OCRGDF (D486) que l'immeuble situé ... à Paris, composé à l'origine de 5 appartements sur 5 niveaux a appartenu à cinq sociétés suisses en 2004, qu'une seule personne est propriétaire de la totalité des actions composant ces sociétés (D475/2), que cette même personne fut propriétaire d'une créance de 22 098 595 euros sur ces sociétés, qu'elle est propriétaire des meubles meublants, que cet immeuble a été mis à disposition à titre gratuit de M. X..., identifié comme étant A..., véritable propriétaire via Somagui Forestal des actions composant le capital des sociétés suisses susvisées, soit les sociétés Ganesha, Re Entreprise, Gep, Nordi And Shipping, Raya Holding et les deux sociétés françaises Foch Services, et SCI Avenue du Bois, lesquelles sauf les deux dernières étaient domiciliées à Fribourg dans une multi-fiduciaire (D640) et sociétés helvétiques pour lesquelles A... semble avoir donné procuration (D665) ; ces investigations ont établi que la somme des travaux réalisés dans ce bien immobilier, pour un total d'environ 20 millions d'euros (D484) a largement été financée par des virements provenant de Somagui Forestal, qui a également financé la gestion et l'entretien de l'immeuble, estimé à 40 millions d'euros ; le 5 octobre 2011 (D476/6 à 2) les officiers de police judiciaire ont constaté sur la porte d'entrée des lieux et dans les étages la présence de deux affichettes de fortune, sous feuillet plastifié, "République de Guinée Equatoriale - locaux de l'ambassade", tandis que figure l'adresse officielle de l'ambassade, 29 boulevard de Courcelles à Paris 8^e, affichettes qui selon le gardien avaient été apposées la veille ; que si l'ensemble de ce bien immobilier aurait été l'objet d'un transfert de propriété par cession des actions par M. A... au bénéfice de la République de Guinée Equatoriale en date du 15 septembre 2011, les investigations ultérieures sur place n'ont pas constaté l'effectivité de ce transfert de propriété ; que c'est avec pertinence que les juges d'instruction ont noté que lors des saisies des véhicules appartenant à M. A... réalisées le 28 septembre 2011, notamment dans les locaux annexes à l'immeuble (parkings) et que deux jours après ces opérations, un écriteau indiquant "Annexe Ambassade de Guinée Equatoriale" était apposé sur la porte d'entrée du ... et qu'il leur semblait tout à fait curieux que l'acte de cession du 15 septembre, donc antérieur à ces mesures, n'ait pas été produit et opposé à ce moment aux enquêteurs ; que les enquêteurs ont pris attache le 27 octobre 2011 avec le service du protocole du ministère des affaires étrangères, qu'il leur a été réaffirmé que les locaux du ... relevaient du droit commun et qu'il ne s'agissait en aucun cas d'une adresse officielle de la République de Guinée Equatoriale (D482) et ce malgré la note verbale n° 185/12 du 15 février 2012 de l'ambassade de Guinée Equatoriale en date du 15 février 2012, note par laquelle cet Etat informait le quai d'Orsay que ce bien était sa propriété pour laquelle il souhaitait une protection policière (D543/2), ce que lui a refusé le ministère des affaires étrangères, refus contre lequel la République de Guinée Equatoriale a protesté (D630) ; que du 14 au 22 février 2012, les locaux de cet immeuble ont été l'objet de perquisition (D555 à D568), qu'il résulte des procès-verbaux des constatations dressés à cette occasion et de l'album photographique des lieux (D585) que l'ensemble des pièces était réservé à un usage exclusif d'habitation privée, comme l'ont également noté les juges d'instruction ; dès lors, les appels formés contre l'ordonnance du 19 juillet 2012 prononçant la saisie immobilière du bien immobilier sis à Paris ... sont mal-fondés et l'ordonnance sera confirmée ;

« 1^o alors qu'en application de l'article 22 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961, les locaux des missions diplomatiques sont inviolables ; qu'en l'espèce, la République de Guinée Equatoriale a indiqué au service du protocole du ministère des affaires étrangères par une note verbale de l'ambassade en date du 4 octobre 2011 que l'immeuble sis ... à Paris était utilisé "pour l'accomplissement des fonctions de sa mission diplomatique" au titre des "locaux de la mission diplomatique" tels que définis par l'article 1^{er} de la Convention de Vienne ; qu'en refusant d'annuler la saisie immobilière pratiquée sur cet ensemble immobilier le 16 juillet 2012, nonobstant son affectation à la mission diplomatique de la République de Guinée Equatoriale, la chambre de l'instruction a violé les textes et principes susvisés ;

« 2^o alors que l'immunité diplomatique définie à l'article 22 de la Convention de Vienne s'applique à l'ensemble des biens affectés à la mission diplomatique, quel qu'en soit leur usage professionnel ou privé ; qu'en écartant l'inviolabilité de l'immeuble sis ..., affecté à la mission diplomatique de la République de Guinée Equatoriale, en se bornant à relever qu'il aurait été réservé à un usage exclusif d'habitation privée, la chambre de l'instruction a violé les textes et principes susvisés ;

« 3^o alors que l'affectation de biens immobiliers aux locaux d'une mission diplomatique n'est soumise à aucun régime d'agrément préalable ou accréditif mais relève du seul régime déclaratif ; qu'en validant néanmoins la saisie immobilière pratiquée le 16 juillet 2012 de l'immeuble situé au ... à Paris, en se prévalant d'un refus du service du protocole du ministère des affaires étrangères, la chambre de l'instruction a de nouveau violé les textes et principes susvisés » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance entreprise et écarter l'argumentation de la République de Guinée Equatoriale qui exposait que, d'une part, l'avis du ministère public n'avait pas été recueilli préalablement à la mesure, d'autre part, le bien saisi était devenu sa propriété du fait de la cession que M. Téodoro A... lui avait consentie, le 15 septembre 2011, de ses actions dans le capital des sociétés détentrices de l'immeuble, enfin, celui-ci, affecté à sa mission diplomatique, ce dont elle avait informé le ministère des Affaires étrangères par note du 4 octobre 2011, bénéficiait de l'immunité prévue à l'article 22 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques, l'arrêt énonce que le bien, produit direct de l'infraction de blanchiment, a été à juste titre saisi par le juge d'instruction au visa des articles 706-150 à 706-152 du code de procédure pénale, qui ne prévoient pas l'avis préalable du ministère public ; que les juges ajoutent qu'il ne résulte pas des investigations diligentes postérieurement à l'acte de cession précité que le transfert de propriété de l'immeuble ait été effectif, toutes les pièces qui le composent étant réservées à un usage exclusif d'habitation privée ; qu'ils relèvent, enfin, que selon le ministre des affaires étrangères et européennes, les locaux saisis relèvent du droit commun et ne constituent en aucun cas une adresse officielle de la République de Guinée Equatoriale ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, d'où il se déduit que l'ensemble immobilier, n'étant pas un local de la mission diplomatique de la République de Guinée Equatoriale, ne bénéficiait pas de l'immunité invoquée, et dès lors que la saisie des immeubles dont la confiscation est prévue par l'article 131-21, alinéa 3, du code pénal, seul fondement retenu en l'espèce, peut, sous

réserve du droit du propriétaire de bonne foi, porter sur tous les biens qui sont l'objet ou le produit direct ou indirect de l'infraction, la chambre de l'instruction, qui a fait une exacte application de l'article 706-150 du code de procédure pénale, a justifié sa décision ;

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

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

REJETTE les pourvois.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Labrousse – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Piwnica et Molinié.

Sur les conditions de saisie à titre conservatoire de biens, objets de l'infraction, dont le mis en examen a la libre disposition, à rapprocher :

Crim., 4 septembre 2012, pourvoi n° 11-87.143, *Bull. crim.* 2012, n° 178 (rejet), et l'arrêt cité ;

Crim., 29 janvier 2014, pourvoi n° 13-80.063, *Bull. crim.* 2014, n° 32 (rejet), et l'arrêt cité ;

Crim., 29 janvier 2014, pourvoi n° 13-80.062, *Bull. crim.* 2014, n° 32 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 68

PRESCRIPTION

Action publique – Interruption – Acte d'instruction ou de poursuite – Signification d'un jugement annulé (non)

La signification d'un jugement qui encourt la nullité, si elle ouvre les délais des voies de recours permettant aux parties de faire constater judiciairement cette nullité, n'est pas interruptive de la prescription de l'action publique.

REJET du pourvoi formé par l'administration des douanes, partie poursuivante, contre l'arrêt de la cour d'appel de Dijon, chambre correctionnelle, en date du 15 novembre 2012, qui, dans la procédure suivie contre M. Grégory X... du chef d'importation en contrebande de marchandise prohibée, a constaté la prescription de l'action douanière et ordonné une mesure de restitution.

5 mars 2014

N° 12-88.080

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 38, 215, 215 bis, 215 ter, 351, 414, 432 bis, 437 et 438 du code des douanes, des articles 498-1, 554, 558, 560, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt a constaté la prescription de l'action douanière et a ordonné la restitution à M. X... de la somme de 1 760 euros au titre de la retenue douanière ;

« aux motifs que M. X... fait valoir que le jugement déféré n'étant pas motivé, doit être annulé ; qu'il résulte de l'article 485 du code de procédure pénale que tout jugement doit contenir des motifs et un dispositif ; que, force est de constater que le jugement déféré n'est aucunement motivé et qu'il convient de l'annuler ; que, cependant et par application des dispositions de l'article 520 du code de procédure pénale, la cour entend user de son pouvoir d'évocation pour statuer au fond ; que, sur l'action publique, il est constant que M. X... n'a pas fait usage de produits stupéfiants, qu'il convient, dès lors, de le relaxer de ce chef de prévention ; que le surplus de la prévention est caractérisé et n'est pas contesté ; qu'au regard de l'ancienneté des faits et de la parfaite réadaptation du prévenu, la cour condamne M. X... à cent jours-amende à 10 euros ; que, sur l'action douanière, la citation de M. X... devant le tribunal correctionnel de Dijon est datée du 5 décembre 2007 à titre d'acte interruptif ; qu'au terme des articles 706-26 et 706-31 du code de procédure pénale, il convient de constater la prescription de l'action douanière à la date du présent arrêt ; que, dès lors, il y a lieu d'ordonner la restitution de la somme de 1 760 euros à M. X... ;

« alors que la signification régulière d'un jugement rendu contradictoirement à signifier constitue un acte de poursuite interruptif de la prescription ; qu'il résulte des pièces de la procédure que le jugement du 24 juin 2008, rendu contradictoirement à signifier à l'égard de M. X..., lui a été signifié le 5 mai 2009 par dépôt à l'étude d'huissier ; qu'en constatant la prescription de l'action douanière au motif que du fait de l'annulation du jugement, le dernier acte interruptif de prescription était la citation du 5 décembre 2007 alors que le délai de prescription de l'action douanière avait été interrompu par la signification de cette décision le 5 mai 2009, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'à la suite d'un contrôle effectué le 4 décembre 2007 par les services des douanes, M. X..., trouvé en possession de substances stupéfiantes et d'une somme de 1 760 euros, a été convoqué, le 5 décembre 2007, devant le tribunal correctionnel pour y être jugé des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants et de contrebande de marchandises prohibées ; que, par jugement contradictoire à signifier du 24 juin 2008, il a été déclaré coupable de ces infractions et condamné à six mois d'emprisonnement ainsi qu'à une amende douanière de 1 760 euros ; que le jugement, signifié le 5 mai 2009 à l'étude de l'huissier de justice, a été notifié le 5 mars 2012 à l'intéressé qui a interjeté appel le 8 mars 2012 ;

Attendu que, pour dire le délit douanier prescrit, l'arrêt, après avoir annulé le jugement en raison d'une absence de motivation et évoqué, retient que la convocation du prévenu devant le tribunal correctionnel, le 5 décembre 2007, constitue le dernier acte interruptif de la prescription ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que, d'une part, la signification d'un jugement qui encourt la nullité, si elle ouvre les délais des voies de recours permettant aux parties de faire constater judiciairement cette nullité, ne peut interrompre la prescription, d'autre part, le prévenu a interjeté appel du jugement plus de trois ans après le dernier acte de poursuite interruptif de prescription, 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 ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Moreau – Avocat général : Mme Valdès-Boulouque – Avocat : SCP Boré et Salve de Bruneton.

Sur l'absence de caractère interruptif du délai de prescription de l'action publique de la signification d'un jugement encourant la nullité, à rapprocher :

Crim., 15 mars 1961, pourvoi n° 59-94.660, *Bull. crim.* 1961, n° 163 (cassation).

Sur le caractère interruptif de prescription du dernier acte régulier de procédure, à rapprocher :

Crim., 23 décembre 1968, pourvoi n° 67-91.025, *Bull. crim.* 1968, n° 352 (rejet).

N° 69

ACCIDENT DE LA CIRCULATION

Victime – Ayant droit de la victime directe – Indemnisation – Limitation – Faute de la victime directe – Victime autre que le conducteur – Faute inexcusable cause exclusive de l'accident – Défaut – Absence de partage de responsabilité

Lorsqu'il est saisi des demandes de réparations formulées par les ayants droit d'un salarié victime d'un accident mortel du travail, dans le cadre d'une poursuite du chef d'homicide involontaire, le juge pénal doit rechercher si ces parties civiles ont, ou non, la qualité d'ayants droit au sens des articles L. 434-7 à L. 434-14 du code de la sécurité sociale. S'ils n'ont pas cette qualité, ces ayants droit peuvent agir aux fins de réparation conformément au droit commun, ainsi que le prévoit l'article L. 451-1 du même code.

Il en résulte qu'en pareille hypothèse, s'agissant d'un accident subi par le salarié passager d'un tracteur conduit dans un champ par un autre salarié de la même entreprise, le juge du fond est tenu de faire application de la loi, d'ordre public, du 5 juillet 1985 relative à l'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation, qui prévoit que ces victimes, hormis les conducteurs de véhicules terrestres à moteur, sont indemnisées des dommages résultant des atteintes à leur personne, sans que puisse leur être opposée leur propre faute, à l'exception de leur faute inexcusable si elle a été la cause exclusive de l'accident. Dans ces conditions, il n'y a pas matière à partage de responsabilité entre le responsable de l'accident et la victime.

REJET, cassation partielle et désignation de juridiction sur les pourvois formés par M. Henri X..., Mme Chanthone Y..., M. Anong Z..., agissant tant en son nom personnel qu'en qualité de représentant légal de ses enfants mineurs Kimmy A..., Teddy Z... et Evan Z..., Mme Chanouvanh Z..., Mme Charouny Z..., agissant tant en son nom personnel qu'en qualité de représentante légale de ses enfants mineurs Alida Z... et B..., parties civiles, contre l'arrêt de la cour d'appel de Bourges, chambre correctionnelle, en date du 20 septembre 2012, qui, pour homicide

involontaire et infraction à la réglementation sur la sécurité des travailleurs, a condamné le premier, à trois mois d'emprisonnement avec sursis, 1 500 euros d'amende, et a prononcé sur les intérêts civils.

11 mars 2014

N° 12-86.769

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

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

Sur le moyen unique de cassation proposé pour M. X..., pris de la violation des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 121-3 et 221-6 du code pénal, L. 4741-1, L. 4141-2, R. 4141-2, R. 4141-11 et R. 4141-13 du code du travail, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d'homicide involontaire par la violation manifestement délibérée d'une obligation de sécurité ou de prudence dans le cadre du travail et d'embauche de travailleur sans organisation de formation pratique et appropriée en matière de sécurité et l'a condamné à la peine de trois mois d'emprisonnement avec sursis et à une amende de 1 500 euros ;

« aux motifs que c'est par des motifs pertinents que le premier juge a retenu la responsabilité pénale de M. X..., employeur tant de M. C..., conducteur du tracteur viticole, que de M. Z..., qui faisait équipe avec lui ; qu'il ne pouvait en effet sous-estimer la dangerosité d'un matériel spécifique, au haut centre de gravité utilisé dans des coteaux à forte pente ; qu'il lui appartenait à cet égard de respecter avec scrupule son obligation d'assurer la sécurité de ses employés, obligation renforcée par les particularités d'un personnel parlant plusieurs langues asiatiques, non comprises des uns et des autres, ces employés pouvant de surplus présenter un caractère indiscipliné ; que la décision du tribunal correctionnel de Bourges mérite l'entière approbation sur la culpabilité du prévenu, mais que pour mieux tenir compte du rôle respectif des deux prévenus dans la réalisation des infractions qui leur sont reprochées, il convient de réduire le montant de la peine d'emprisonnement prononcée par le premier juge pour la ramener à trois mois d'emprisonnement assortie du sursis ;

« et aux motifs adoptés que s'agissant de M. X..., employeur tant de M. C... que de M. Z..., [il] ne pouvait sous-estimer la dangerosité du matériel utilisé dans ses vignes situées à flanc de coteaux et sur des terrains imparfaits extrêmement pentus ; qu'il lui appartenait de respecter pointilleusement ses obligations au regard des particularités linguistiques de son personnel ; que, s'agissant en l'espèce de salariés asiatiques parlant plusieurs langues qu'il n'était pas lui-même en capacité d'identifier, il appartenait à M. X... de veiller à ce que les formations en matière de sécurité soient effectivement prodiguées à son personnel et qui plus est traduites dans une langue comprise de ces salariés ; que le fait de se satisfaire d'une traduction approximative faite par un salarié supposé se faire comprendre par parole voire par geste de ses supposés compatriotes, mais en réalité de plusieurs ethnies est constitutif de la violation délibérée exigée par les dispositions de l'article 121-3 du code pénal, que la responsabilité pénale de M. X... est d'autant plus établie que lui-même a déclaré que M. Z... ne respectait pas les consignes de sécurité qui lui étaient données ;

« 1^o alors que l'article 222-6 du code pénal ne peut recevoir application que si le lien de causalité, même indirect, est établi avec certitude entre la faute du prévenu et le décès de la victime ; qu'en entrant en voie de condamnation du chef d'homicide involontaire sans constater que la faute commise aurait de manière certaine concouru à la réalisation du dommage, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

« 2^o alors qu'ayant relevé en tout état de cause que le salarié ne respectait pas les consignes de sécurité qui lui étaient données, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences de ses constatations desquelles il résultait l'absence de lien de causalité entre le défaut d'information et le dommage ;

« 3^o alors que, conformément à l'article 121-3, alinéa 4, du code pénal, la faute délibérée résulte de la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement ; qu'en se bornant à énoncer qu'il appartenait au prévenu de respecter avec scrupule son obligation d'assurer la sécurité de ses employés, sans constater la violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

« 4^o alors que, conformément à l'article 121-3, alinéa 4, du code pénal, la faute délibérée résulte de la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement ; qu'en se bornant à énoncer que le fait de se satisfaire d'une traduction approximative est constitutif de la violation délibérée exigée par les dispositions de l'article 121-3 du code pénal, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

« 5^o alors que, conformément à l'article 121-3, alinéa 4, du code pénal, la faute délibérée résulte de la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement ; qu'en se bornant à énoncer qu'il appartenait au prévenu de respecter avec scrupule son obligation d'assurer la sécurité de ses employés, sans constater la violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. Z..., salarié agricole d'origine laotienne employé par M. X..., viticulteur, a trouvé la mort lors du renversement d'un tracteur agricole sur lequel il avait pris place et qui était conduit par M. C..., également salarié du même employeur ; que M. C... et M. X... ont été poursuivis du chef d'homicide involontaire, le premier pour avoir conduit le tracteur à une vitesse excessive sur un terrain accidenté et transporté M. Z... en violation des prescriptions de la notice d'utilisation, le second pour avoir laissé M. C... conduire dans de telles conditions et avoir fourni à la victime une information insuffisante en matière de sécurité compte tenu de ses difficultés de compréhension de la langue française ; que le tribunal a déclaré coupables les deux prévenus qui ont interjeté appel ainsi que le procureur de la République et les parties civiles ;

Attendu que, pour confirmer le jugement, les juges du second degré, par motifs propres et adoptés, relèvent, notamment, que le renversement du tracteur résulte de sa conduite à une vitesse excessive sur un terrain présentant une pente importante, alors que M. Z... était assis sur l'engin en violation des consignes de sécurité ; que les juges ajoutent que M. X..., qui avait toléré le comportement dangereux de ce salarié ainsi

que l'avait indiqué l'inspecteur du travail, n'avait pas veillé à prodiguer à M. Z... une formation spécifique à la sécurité dans une langue comprise par lui ;

Attendu qu'en l'état de ces motifs, exempts d'insuffisance, et répondant aux chefs péremptoires des conclusions des parties, dont il résulte que le prévenu a commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'il ne pouvait ignorer, au sens de l'article 121-3 du code pénal, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Sur le premier moyen de cassation proposé pour les parties civiles, pris de la violation des articles 1382 du code civil, 3 et 6 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation, préliminaire, 2, 3, 464, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt, infirmatif, attaqué a dit que M. Bounsong Z... avait concouru à la réalisation de son dommage à concurrence de moitié et a constaté que sa faute était opposable à ses ayants droit ;

« aux motifs qu'il résulte de l'enquête et particulièrement de la déclaration de M. C... du 9 mars 2010 que M. Z... devait prendre des fagots de piquets et les placer dans la benne du tracteur, puis après être monté sur l'engin pour couper les fils reliant ces paquets, en redescendre puisqu'il lui était interdit de rester sur la machine lorsqu'elle était en mouvement ; que M. C... précise que M. Z... "ne voulait pas descendre et n'est jamais descendu. Etant donné que M. Z... ne voulait pas faire ce que je lui demandais et qu'il voulait absolument rester sur le tracteur malgré mon interdiction, je suis descendu de la cabine pour lui expliquer qu'il devait descendre. Malgré mon insistance il n'est pas descendu et devant son refus et son obstination je n'ai pas insisté" ; que, par la suite au cours de la poursuite des travaux, son employeur, M. X..., est intervenu en lui indiquant qu'il "n'avait rien à faire sur le tracteur" alors que la victime avait refusé de répondre à ses injonctions malgré une seconde intervention de son employeur, qui donnait alors pour consigne à M. C... de continuer le travail, mais en roulant doucement et avec attention en raison de la présence de M. Z... qui refusait encore de descendre ; que cette attitude de la victime constitue une faute caractérisée qui exonère partiellement les prévenus de leur responsabilité civile à hauteur de la moitié ;

« 1° alors que les juges du fond ne peuvent statuer sur les réparations civiles que dans les limites des conclusions dont ils sont saisis ; qu'il ne résulte pas des conclusions déposées au nom de M. X... qu'ait été sollicité un partage de responsabilité du fait de la faute de la victime ; qu'en cet état, en décidant que les prévenus ne devraient indemniser les ayants droit de la victime que dans la limite de la moitié du dommage, du fait de la faute de la victime, la cour d'appel a statué au-delà des conclusions dont elle était saisie ;

« 2° alors que, pour retenir la faute de la victime, la cour d'appel constate qu'il résulte d'une audition de M. C..., que ce dernier aurait demandé plusieurs fois à la victime de ne pas rester dans la benne, et qu'il en aurait même averti M. X..., son coprévenu, lequel aurait demandé au conducteur de l'enjambeur, au vu du refus de la victime de quitter la benne de cet engin, de rouler lentement ; que, par ailleurs, la cour d'appel a confirmé le jugement qui avait prononcé la condamnation des prévenus, en relevant que M. X... n'avait pas assuré une forma-

tion adéquate à la sécurité, en n'utilisant pas les services de traducteurs parlant laotien, comme la victime, après avoir rappelé que M. C... qui assurait cette traduction parlait mong ; qu'en cet état, il résultait du jugement, confirmé sur la culpabilité, que la victime ne comprenait pas les prévenus et n'avait reçu aucune formation sur la sécurité dans une langue qu'elle comprenait, ce qui visait aussi les règles de sécurité concernant l'enjambeur ; qu'en retenant à son encontre une faute pour ne pas avoir déféré à leurs demandes de quitter la benne, quand il résulte du jugement que la victime ne pouvait pas les comprendre, la cour d'appel s'est prononcée par des motifs contradictoires et à tout le moins insuffisants ;

« 3° alors que la cour d'appel qui n'a pas recherché si, en ne faisant pas arrêter l'enjambeur et en ne prenant aucune sanction contre la victime quand il avait été informé du comportement de cette dernière, comme le tribunal le constate, non pas le jour même, mais les jours précédents, comme le rappelaient les conclusions pour les parties civiles, son employeur ne devait pas être considéré comme ayant donné une permission de s'installer dans la benne à la victime, ôtant tout caractère fautif au comportement de cette dernière, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

« 4° alors qu'en vertu des articles 3 et 6 de la loi du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation, seule la faute inexcusable et cause exclusive de son dommage peut être opposée à la victime, non conductrice du véhicule, et à ses ayants droit, en matière d'accident de la circulation ; que ladite loi s'appliquait à un enjambeur, véhicule autopporteur, se trouverait-il dans un champ ; qu'il en résulte que la cour d'appel qui n'a pas fait application de la loi du 5 juillet 1985, et n'a pas constaté une faute inexcusable et cause exclusive du dommage, exclue par le jugement entrepris ayant retenu que chacun des prévenus avait commis une faute ayant causé le dommage de la victime, a privé sa décision de base légale » ;

Sur le moyen, pris en sa quatrième branche :

Vu l'article 3 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, ensemble l'article 1^{er} de ladite loi ;

Attendu qu'il résulte du second de ces textes que les dispositions de la loi du 5 juillet 1985 relatives à l'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation, qui sont d'ordre public, s'appliquent aux victimes d'un accident dans lequel est impliqué un véhicule terrestre à moteur ;

Attendu que, selon le premier, les victimes, hormis les conducteurs de véhicules terrestres à moteur, sont indemnisées des dommages résultant des atteintes à leur personne, sans que puisse leur être opposée leur propre faute à l'exception de leur faute inexcusable si elle a été la cause exclusive de l'accident ;

Attendu que, saisis de la demande de réparation du préjudice moral subi par les enfants majeurs et les petits-enfants de M. Z..., les juges du second degré, pour prononcer un partage de responsabilité, énoncent que la victime a commis une faute caractérisée qui exonère partiellement les prévenus de leur responsabilité civile à concurrence de la moitié ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, sans préciser si les parties civiles avaient, ou non, la qualité d'ayants droit au sens des articles L. 434-7 à L. 434-14 du code de la sécurité sociale, ni, dans le cas où elles n'auraient pas eu cette qualité, faire application d'office à un accident de

la circulation de la loi d'ordre public du 5 juillet 1985, alors qu'en vertu de cette loi, la victime non conductrice d'un accident de la circulation ne peut être reconnue partiellement responsable de son propre dommage, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et les principes ci-dessus rappelés ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres branches du moyen ni le second moyen de cassation proposés pour les parties civiles :

I. – Sur le pourvoi de M. X... :

Le REJETTE ;

II. – Sur les pourvois des parties civiles :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Bourges, en date du 20 septembre 2012, mais en ses seules dispositions ayant statué sur l'action civile, 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 d'Orléans, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Finidori – *Avocat général* : M. Salvat – *Avocats* : SCP Piwnica et Molinié, SCP Lyon-Caen et Thiriez.

Sur l'applicabilité de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 à l'accident causé dans un champ par un tracteur, dans le même sens que :

2^e Civ., 5 mars 1986, pourvoi n° 84-17.728, *Bull.* 1986, II, n° 28 (cassation).

Sur le caractère d'ordre public des dispositions de la loi du 5 juillet 1985, à rapprocher :

Crim., 15 juin 2011, pourvoi n° 10-87.312, *Bull. crim.* 2011, n° 126 (2) (rejet).

N° 70

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Appel de la partie civile – Relaxe du prévenu en première instance – Pouvoirs de la juridiction d'appel – Réparation du dommage résultant de la faute civile du prévenu relaxé – Caractérisation d'une infraction pénale à l'encontre du prévenu relaxé (non)

Si l'appel d'un jugement de relaxe formé par la seule partie civile a pour effet de déférer à la juridiction du second degré l'action en réparation du dommage pouvant résulter de la faute civile du prévenu définitivement relaxé, encore faut-il que cette faute soit démontrée à partir et dans la limite des faits objet de la poursuite.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt d'une cour d'appel qui, sur le seul appel des parties civiles d'un jugement de relaxe, retient la responsabilité civile d'une personne poursuivie pour s'être volontairement abstenue de porter témoignage en faveur d'un innocent, délit prévu

et puni par l'article 434-11 du code pénal, alors que les faits objet de la poursuite n'entraient pas dans les prévisions de ce texte.

CASSATION sans renvoi sur le pourvoi formé par Mme Emmanuelle X..., contre l'arrêt de la cour d'appel d'Amiens, chambre correctionnelle, en date du 14 novembre 2012, qui, dans la procédure suivie contre elle du chef d'abstention volontaire de témoigner en faveur d'un innocent, a prononcé sur les intérêts civils.

11 mars 2014

N° 12-88.131

LA COUR,

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

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-4, 434-11, 434-44 du code pénal, 1382 du code civil, 2, 4 et suivants, 10, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué, statuant sur l'action civile, a retenu la responsabilité civile de la requérante pour s'être volontairement abstenue, le 17 septembre 2008, de porter témoignage en faveur d'un innocent, et d'avoir en conséquence alloué diverses indemnités aux parties civiles ;

« aux motifs qu'en l'état des débats d'appel, il n'est pas contestable que le premier juge a omis de statuer sur l'ensemble des faits dont il était régulièrement saisi de sorte que l'annulation du jugement rendu le 6 octobre doit être ordonnée (...); que la cour usera de son pouvoir d'évocation en application de l'article 520 du code de procédure pénale en prenant acte de ce que la prévenue, qui a depuis démenagé dans le sud de la France où elle a obtenu une mutation professionnelle, n'a pas estimé être en mesure de comparaître en personne devant la cour et a donné un pouvoir régulier de représentation à son conseil, qui a au surplus conclu (tandis) que les parties civiles n'ont pas maintenu devant la cour leur demande de comparution de l'intéressée ; que si (...) un doute subsiste sur la connaissance que Mme X... (...) devait avoir, pour caractériser la dénonciation calomnieuse, de la fausseté des déclarations de Maxime Y... relatives aux coups qu'il disait lui avoir été portés par M. Z..., en revanche, il n'est pas contestable que Mme X... avait bien été informée directement par Maxime Y..., et pendant le temps où M. Z... se trouvait en garde à vue, de la fausseté des accusations portées à son encontre ; qu'elle a préféré laisser se poursuivre les investigations sans prendre l'initiative d'informer sans délai les enquêteurs ; qu'il sera rappelé qu'au regard de la Convention européenne des droits de l'homme, la garde à vue doit être assimilée à une détention provisoire, la personne placée en garde à vue ne pouvant plus disposer de sa liberté d'aller et venir, pour être maintenue temporairement à la disposition de l'autorité judiciaire ; que cette obligation légale de porter témoignage en faveur d'un innocent était d'autant plus impérieuse pour Mme X..., qu'en sa qualité de fonctionnaire, elle était soumise à l'obligation de révéler les crimes et délits dont elle avait acquis la connaissance dans le cadre de ses fonctions, ayant en tout état de cause, mis à profit sa qualité de professeur, pour assister, certes dans un but d'intérêt personnel, étranger au service, tout en se pré-

valant, de fait, de celui-ci, M. Y..., parent d'élève et Maxime Y..., scolarisé dans l'établissement où elle exerçait ; qu'aussi le délit d'abstention volontaire de porter témoignage en faveur d'un innocent, était-il bien caractérisé dans tous ses éléments matériels et intentionnel à l'égard de Mme X... ; cette abstention volontaire, pénalement répréhensible a bien été en relation directe et immédiate de causalité avec le suicide de M. Z... et par voie de conséquence avec le préjudice moral subi par ses parents ; qu'en effet en s'abstenant de révéler aux enquêteurs la fausseté de l'accusation portée par Maxime Y... alors qu'aucun obstacle ou cause objective ne l'empêchait de le faire, Mme X... a contribué au désarroi de son compagnon dont elle n'ignorait pas la relative fragilité psychologique et l'état de tension suscité par la question de l'avenir de leur relation commune et de la garde de l'enfant issu de celle-ci ; qu'au contraire, elle n'a eu de cesse de mettre à profit une situation dont elle a su très rapidement le caractère fallacieux et mensonger pour obtenir une attestation en vue de sa production dans un contentieux de garde alors pendant ; que Mme X... sera donc déclarée responsable des conséquences dommageables causées par son comportement délictueux et condamnée à réparer le préjudice moral subi du fait de ses propres agissements par les parties civiles ; que la cour estime disposer des éléments suffisants d'appréciation pour fixer à la somme de 10 000 euros, le montant de la somme devant indemniser chacune des deux parties civiles au titre de leur préjudice moral respectif ;

« 1° alors que les éléments de la faute civile d'abstention de porter témoignage en faveur d'un innocent au sens de l'article 434-11 du code pénal, sont strictement circonscrits par le champ d'application de l'incrimination correspondante, laquelle, en l'espèce, est définie par le fait "pour quiconque connaissant la preuve de l'innocence d'une personne en détention provisoire ou jugée pour crime ou délit, de s'abstenir volontairement d'en apporter aussitôt le témoignage aux autorités judiciaires ou administratives" ; que le seul placement en garde à vue à l'initiative des services en l'absence d'ouverture d'une information judiciaire n'entre pas dans le champ, limitativement énuméré, des situations dans le cadre desquelles l'abstention de porter témoignage en faveur d'un innocent est susceptible d'être incriminée ; qu'en étendant par analogie le champ du texte précité à une situation qu'il ne prévoyait pas, la cour a méconnu le principe de légalité et n'a pu retenir la responsabilité de la requérante ;

« 2° alors, en tout état de cause, qu'en affirmant qu'il n'était pas contestable que la requérante avait été informée du mensonge du dénonciateur durant la garde à vue litigieuse sans le moindre motif de fait portant sur l'existence et la portée de pareille "information" prétendue, la cour a privé son arrêt de tout motif ; que pareille lacune est d'autant plus grave que la thèse des parties civiles était expressément contestée en défense et qu'il était, tout au contraire, établi que le jeune dénonciateur avait, pour la première fois, confessé son mensonge le 20 octobre 2008, plus d'un mois après les faits, dans le cadre de l'enquête ouverte sur les causes de la mort de son professeur, mensonge pour lequel il sera condamné par le tribunal pour enfants le 27 octobre 2010 puis par la chambre spéciale des mineurs de la cour d'Amiens le 7 avril 2011 » ;

Vu les articles 6, § 2, de la Convention européenne des droits de l'homme, 1382 du code civil, 497 du code de procédure pénale, 111-4 et 434-11 du code pénal ;

Attendu que, d'une part, il se déduit des trois premiers de ces textes que le dommage dont la partie civile, seule appelante d'un jugement de relaxe, peut

obtenir réparation de la personne relaxée résulte de la faute civile démontrée à partir et dans la limite des faits objet de la poursuite ;

Attendu que, d'autre part, aux termes de l'article 111-4 du code pénal, la loi pénale est d'interprétation stricte ;

Attendu qu'enfin, l'article 434-11 dudit code sanctionne celui qui, connaissant la preuve de l'innocence d'une personne détenue provisoirement ou jugée pour crime ou délit, s'abstient volontairement d'en apporter aussitôt le témoignage aux autorités judiciaires ou administratives ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. Jean-Luc Z..., professeur de collège, a été placé en garde à vue au cours d'une enquête diligentée à la suite de la dénonciation de violences que lui imputait un de ses élèves ; qu'à l'issue de la garde à vue, M. Z... s'est donné la mort ; que, lors des investigations effectuées pour déterminer les causes de ce suicide, le collégien a indiqué avoir menti au sujet des violences dénoncées, précisant qu'il avait porté plainte sous l'influence de Mme X..., enseignante dans le même établissement et compagne de M. Z..., dont elle était en train de se séparer, et que, dès la garde à vue de M. Z..., il avait fait part de son mensonge à Mme X..., qui n'avait entrepris aucune démarche pour en informer aussitôt les enquêteurs ;

Attendu que, citée devant le tribunal correctionnel par les parents de M. Z..., constitués parties civiles, du chef notamment d'abstention volontaire de témoigner en faveur d'un innocent, Mme X... a été relaxée ;

Attendu que pour déclarer, sur le seul appel des parties civiles, Mme X... tenue à réparer le dommage causé à celles-ci par les faits d'abstention volontaire de témoigner en faveur d'un innocent, faits objet de la poursuite, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en cet état, la cour d'appel, qui a retenu à l'encontre de l'intimée l'existence d'une faute civile découlant de faits qui n'entraient pas dans les prévisions de l'article 434-11 du code pénal, a méconnu les textes susvisés et les principes ci-dessus rappelés ;

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

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

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Amiens, en date du 14 novembre 2012 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Beauvais – Avocat général : M. Liberge – Avocats : M^e Bouthors, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray.

Sur l'exigence d'une faute civile justifiant la réparation octroyée à la partie civile par la chambre des appels correctionnels sur son seul appel après relaxe du prévenu, à rapprocher :

Crim., 5 février 2014, pourvoi n° 12-80.154, *Bull. crim.* 2014, n° 35 (rejet), et les arrêts cités.

1° CASSATION

Pourvoi – Pourvoi devenu sans objet – Non-lieu à statuer – Cas – Pourvoi formé par un mis en examen ayant fait l'objet d'une ordonnance de non-lieu définitive

2° INSTRUCTION

Nullités – Chambre de l'instruction – Saisine – Saisine par le juge d'instruction, le procureur de la République ou l'une des parties – Requête de l'une des parties – Irrecevabilité – Requête fondée sur l'irrecevabilité de la constitution de partie civile

3° CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Nullités de l'instruction – Examen de la régularité de la procédure – Annulation d'actes – Absence de supplément d'information et de désignation d'un autre juge d'instruction – Poursuite de l'information

4° INSTRUCTION

Expertise – Ordonnance aux fins d'expertise – Notification aux avocats des parties – Dérogation – Conditions – Détermination

1° En application de l'article 606 du code de procédure pénale, il n'y a pas lieu de statuer sur le pourvoi, devenu sans objet, d'un mis en examen qui, postérieurement à la formulation de cette voie de recours, a fait l'objet d'une ordonnance de non-lieu devenue définitive.

2° La contestation de la recevabilité d'une constitution de partie civile n'entre pas dans les prévisions des articles 171 et 173 du code de procédure pénale, mais doit être soumise au juge d'instruction en application de l'article 87 du code de procédure pénale.

3° Il se déduit de l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui, après avoir prononcé la nullité de certains actes d'instruction, n'ordonne pas de supplément d'information et ne comporte pas de désignation d'un autre magistrat instructeur, que l'information est nécessairement poursuivie par le juge d'instruction saisi.

4° Selon l'article 161-1 du code de procédure pénale, issu de la loi du 5 mars 2007, le juge d'instruction adresse sans délai copie de la décision ordonnant une expertise au procureur de la République et aux avocats des parties, qui disposent d'un délai de dix jours pour lui demander de modifier ou compléter les questions posées à l'expert ou d'adjoindre à l'expert ou aux experts désignés tout expert de leur choix.

Il ne peut être dérogé à cette obligation que pour certaines catégories d'expertises dont les conclusions n'ont pas d'incidence sur la détermination de la culpabilité de

la personne mise en examen, ou lorsque les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions par l'expert doivent intervenir en urgence et ne peuvent être différés pendant le délai de dix jours susvisé.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui déclare régulières, au regard de l'article 161-1 du code de procédure pénale, des décisions du juge d'instruction ordonnant des expertises alors que celles-ci avaient une incidence sur la détermination de la culpabilité des mis en examen et qu'il n'existait pas au moment où elles ont été rendues, d'impossibilité de différer, pendant le délai de dix jours, les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions des experts.

REJET et cassation partielle sans renvoi sur les pourvois formés par M. Nicolas X..., M. François-Marie Y..., M. Martin Z..., M. François A..., M. Patrick B..., M. Carlos C..., M. Pascal D..., M. Eric E..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Bordeaux, en date du 24 septembre 2013, qui, dans l'information suivie contre le premier du chef d'abus de faiblesse, les deuxième et troisième des chefs d'abus de faiblesse, d'abus de confiance aggravé, d'escroquerie aggravée et de blanchiment, le quatrième des chefs d'escroquerie aggravée et de recel, le cinquième des chefs d'abus de faiblesse, d'abus de biens sociaux, de complicité d'abus de confiance aggravé, de complicité d'escroquerie aggravée et de blanchiment, le sixième des chefs d'abus de faiblesse, d'escroquerie aggravée et d'abus de confiance aggravée, le septième des chefs d'abus de faiblesse et d'escroquerie aggravée, le huitième du chef de recel, a prononcé sur leurs demandes d'annulation de pièces de la procédure.

11 mars 2014

N° 13-86.965

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 23 octobre 2013, prescrivant l'examen immédiat des pourvois ;

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

Sur le pourvoi formé par M. E... :

Attendu qu'aucun moyen n'est produit ;

Sur le pourvoi formé par M. X... :

Attendu que M. X..., mis en examen du chef d'abus de faiblesse, a fait l'objet, le 7 octobre 2013, d'une ordonnance de non-lieu à renvoi devant le tribunal correctionnel, devenue définitive à son égard ;

Qu'en application de l'article 606 du code de procédure pénale, il n'y pas lieu de statuer sur son pourvoi devenu sans objet ;

Sur les autres pourvois :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'à l'occasion d'une information ouverte au tribunal de grande instance de Bordeaux pour qu'il soit instruit sur des faits dont aurait été vic-

time Mme F..., ont été mis en examen des chefs susvisés MM. Y..., Z..., A..., B..., C... et D... ; qu'au cours de cette information, ont été notamment diligentes des expertises psychologiques sur les personnes de MM. Y..., Z... et B..., une expertise médicale sur la personne de Mme F... en exécution d'une ordonnance du 1^{er} juin 2011 ; que l'un des juges d'instruction s'est transporté, le 10 juin 2011, au domicile de Mme F..., notamment pour lui faire connaître qu'elle allait être examinée par des experts ; que ces différents actes ont fait l'objet de requêtes en nullité ; qu'a aussi été critiquée la régularité de la constitution de partie civile de Mme F... représentée par M. G..., désigné en qualité de tuteur *ad hoc* ; que M. C... a excipé de la violation de ses droits de la défense au cours de sa garde à vue ; qu'enfin, M. D... a sollicité l'annulation de sa mise en examen du chef d'escroquerie aggravée ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Potier de la Varde et Buk-Lament pour M. B..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué dit n'y avoir lieu à annulation des ordonnances d'expertise du 1^{er} juin 2011 et du 29 mai 2012 et des expertises diligentes en exécution de ces ordonnances ;

« aux motifs que les mis en examen demandent l'annulation de l'ordonnance de commission d'expert sur le double fondement, d'une part, du défaut d'impartialité du magistrat instructeur M. H... et du défaut d'indépendance de l'expert Mme I... ; qu'ils font valoir essentiellement que cet expert aurait été témoin du mariage de M. H... et qu'elle serait une amie de l'épouse de celui-ci ; qu'il est également soutenu que la rémunération de cet expert pour l'expertise qu'elle a diligentée avec quatre autres experts en exécution d'une mission confiée par ordonnance du 1^{er} juin 2011 aurait été excessive eu égard au rôle exact qu'il a tenu dans le déroulement de ces opérations, rôle qui, par ailleurs, par son attitude ou ses dissimulations, trahirait, également, de la part de cet expert une reprochable partialité ; qu'il est constant que, par ordonnance du 1^{er} juin 2011, les trois magistrats instructeurs co-saisis du dossier (M. H..., Mmes J... et K...) ont désigné en qualité d'experts aux fins d'examen de Mme F... le professeur Mme I..., expert inscrit sur la liste nationale de la Cour de cassation à la rubrique "médecine légale du vivant - dommage corporel et traumatologie séquellaire", le professeur M. L..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique "oto-rhino laryngologie et chirurgie cervicofaciale", M. M..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique "psychologie de l'adulte", le professeur M. N... et le docteur Mme O..., tous deux exerçant au service de neurologie pôles neurosciences cliniques du CHU Pellegrin de Bordeaux, étant non-inscrits sur une liste d'experts ; qu'il est tout aussi constant que, le 30 mai 2013, la presse a révélé que le professeur Mme I... aurait été le témoin du mariage de M. H... avec Mme P..., vice-procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bordeaux ; qu'il peut désormais être considéré que ce fait est établi, dès lors que cette information a été confirmée par le procureur de la République de Bordeaux dans l'attestation qu'il a établie le 12 juin 2013 et versée au soutien d'un mémoire qu'il a déposé en vue d'une audience fixée le 18 juin 2013 devant la chambre criminelle de la Cour de cassation saisie d'une requête en suspicion légitime ; qu'il en ressort, en

effet, que l'acte de mariage en cause mentionne la présence de quatre témoins dont Mme I... ; qu'il ressort, également, d'une pièce produite par le conseil de M. X... que les magistrats co-saisis du dossier et co-ordonnateurs de l'expertise en cause, Mme J... et Mme K..., n'auraient pas été avisés par leur collègue M. H... des liens qu'il entretenait avec cet expert ; que la défense évoque le recueil des obligations déontologiques des magistrats publié par le Conseil supérieur de la magistrature dans ses chapitres consacrés à l'impartialité et à l'intégrité pour dénoncer ce qu'elle estime être des manquements de la part de M. H... en ce qu'il n'a pas avisé ses collègues de faits susceptibles d'affaiblir son image d'impartialité, qu'il aurait méconnu le principe d'une justice indépendante, impartiale et digne et aurait omis de se garder de toute connivence avec cet expert ; que, cependant, il convient de noter, à titre liminaire, que la chambre de l'instruction n'a pas compétence pour connaître des éventuels manquements par un magistrat à ses obligations déontologiques, telles qu'elles sont édictées par le Conseil supérieur de la magistrature qui est précisément compétent pour statuer en matière disciplinaire, ce qu'il a pu faire en sanctionnant des magistrats qui avaient pu désigner de manière abusive des membres de leur famille en qualité d'experts ou de gérants de tutelles, hypothèses qui sont, toutefois, fort éloignées de la situation présente, où il s'est simplement agi de nommer un expert de renom, dont il est allégué qu'elle a des liens d'amitié avec l'épouse du magistrat instructeur ; qu'en toute hypothèse, pour vicier l'ordonnance de désignation d'experts et l'expertise subséquente, il faudrait que soit rapportée la preuve que la désignation du professeur Mme I... était, en elle-même, porteuse d'une partialité de nature à compromettre l'objectivité de l'examen qui lui était confié, que la jurisprudence, inspirée des exigences de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de justice impartiale et de procès équitable, sanctionne, il est vrai, par la nullité ; qu'en effet, la liberté du choix de l'expert, laissée au juge pénal, n'exclut pas le respect du principe d'impartialité au travers de l'exigence du procès équitable posé par l'article préliminaire du code de procédure pénale et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'ainsi que l'a déjà jugé la Cour de cassation (Crim., 25 septembre 2012), la désignation d'un expert dépendant de l'une des parties ne permet pas de garantir les conditions d'un procès équitable ; que, cependant, la partialité de l'expert, comme celle du juge, s'analyse essentiellement vis-à-vis des parties ; que, pour décider que le choix de Mme I... par les trois magistrats saisis de l'affaire, collégialité qui démontre au demeurant que cette nomination n'était pas influencée par la seule relation extérieure pouvant exister entre l'un de ses membres et l'expert, serait condamnable à juste titre la jurisprudence précitée, il faudrait que soit démontrée que cette décision a été dictée dans un but précis d'obtenir de l'expert un avis orienté dans un sens souhaité par les magistrats instructeurs, alors même qu'il est précisément regretté par la défense que deux d'entre eux ignoraient le lien unissant le troisième avec l'expert, argument relevant d'une appréciation déontologique, mais contredisant le grief d'un choix délibérément orienté de l'expert ; que rien dans le dossier ne démontre l'existence d'une telle démarche ; qu'en effet, outre le caractère collégial de la décision querellée, il doit être rappelé que le professeur Mme I... est un expert reconnu pour ses compétences, notoriété lui valant d'être inscrite sur la liste de la Cour de cassation, ce qui laisse fortement présumer que le choix de nommer celui-ci a précisément été dicté par ce statut national ; qu'en outre, ses compétences en matière de médecine légale du vivant - dommage corporel

et traumatologie séquellaire et son expérience justifiaient qu'elle soit investie du rôle centralisateur des avis de ses confrères par la rédaction du rapport, le fait que cette responsabilité particulière n'apparaisse pas dans la mission étant inopérant quant au moyen soulevé ; que quand bien même, au-delà de cette incontestable compétence de l'expert, sa désignation aurait pu être pour partie influencée, s'agissant d'un seul magistrat de la collégialité, par le fait que son épouse entretenait des relations amicales avec celle-ci au point qu'elle avait été choisie comme témoin de leur mariage, influence qui n'est pas démontrée, aucun élément ne permet de retenir que cela ait eu pour effet d'interférer sur l'impartialité et l'indépendance de l'expert Mme I..., au regard de la mission qui lui a été confiée et de son objectivité vis-à-vis des parties, dont seul le manquement serait susceptible d'être sanctionné par la nullité de l'expertise ; qu'en l'espèce, aucun élément du dossier, intrinsèque à l'expertise ou extrinsèque à celle-ci, ne permet de retenir l'existence d'une telle manifestation de partialité vis-à-vis des parties ; que, cependant, la défense fait également valoir, au soutien de sa prétention à voir constater la partialité de l'expert Mme I..., que cette dernière se serait mal acquittée de sa tâche avantagement revendiquée au titre de ses honoraires, relative à l'étude des scellés, alors que le rapport d'expertise révélerait, d'une part, à la page 6, que le professeur M. Q... n'avait pas vu personnellement Mme F... lors d'une consultation, ce qui serait démenti par le compte rendu de ce médecin et, d'autre part, que les experts n'évoquent pas dans ce premier rapport un examen pratiqué par le docteur M. R..., neuropsychiatre, ayant fait passer des tests à Mme F... le 17 février 2009 ; que le rapport d'expertise mentionne bien, toutefois, l'étude des dossiers médicaux sous scellés avec leur description ; que celle-ci ne révèle, dans les choix opérés qui ne sont visiblement dictés que par le souci de recueillir des éléments nécessaires à la diligence éclairée de la mission, aucune partialité ; qu'il convient de noter l'exhaustivité de la description des mentions reproduites par l'expert qui retranscrit de nombreuses prescriptions et interventions médicales sans rapport avec une recherche systématique et indûment orientée d'une vulnérabilité de la personne expertisée ; que cette démarche, peu compatible avec la partialité dénoncée, est également confortée par des transcriptions de certains certificats médicaux qui, notamment en 2003, ne révélaient pas de troubles cognitifs ou du jugement en dehors des troubles mnésiques observés normalement chez les personnes de cet âge ; qu'au regard de cette étude manifestement objective, les critiques formulées par la défense ne sont pas de nature à créer un doute sérieux quant à l'impartialité de l'expert ; que s'il est noté en page 6 : "... nous avons eu connaissance du fait que ni le professeur M. Q... ni le professeur M. S... n'ont vu Mme F... à leurs consultations...", le fait que le premier nommé ait effectivement déclaré dans son audition du 12 mars 2008, au cours de laquelle il a refusé de répondre sur le fond aux enquêteurs, arguant justement du secret médical, qu'il avait reçu cette personne (Mme F...) le 23 janvier 2008 en consultation à la demande du professeur M. T..., auquel il avait remis un compte rendu écrit, constitue, certes, une contradiction avec la mention critiquée du rapport d'expertise mais ne permet pas de déduire, faute de preuve de la dissimulation exclusive d'une simple erreur, la partialité de l'expert ; qu'il en va de même de l'absence d'évocation par les experts dans leur premier rapport de l'examen médico-psychologique du docteur M. R..., dont il ne peut être utilement déduit que ce document leur aurait été, à dessein, dissimulé, puisque l'exposé des faits et des commémoratifs des magistrats instructeurs mené dans leur ordonnance désignant les experts mentionne, notam-

ment, l'existence de cet examen en ces termes : que le rapport d'examen médico-psychologique réalisé par le docteur M. R... le 19 février 2009 concluait : "1. Mme Liliane F... a un état neuropsychologique et physique stable et satisfaisant par rapport à 2003, 2. Elle dispose de son entière volonté et discernement, 3. Elle n'est pas soumise à une situation d'abus de faiblesse, 4. Elle n'a pas besoin de mesure de protection, 5. Elle peut être entendue par le magistrat sans réserve particulière sa surdité à prendre en considération au cours de l'entretien"; qu'il s'en déduit que ces critiques, qui auraient été le cas échéant judicieusement formulées à l'appui d'une demande de contre-expertise, manquent de pertinence pour démontrer l'existence d'une quelconque partialité ; que cette impartialité vis-à-vis des parties à la procédure ne peut davantage être remise en cause par la note d'honoraires établie par cet expert ; qu'il résulte, en effet, de cette pièce que le professeur Mme I... – qui a effectué un travail de coordination des travaux d'expertise et de rédaction du rapport, que sa particulière compétence et son indiscutable expérience désignaient pour l'accomplissement de cette tâche, outre sa participation aux opérations d'expertise en elles-mêmes, a facturé un montant hors taxe de 3 600 euros, outre le remboursement des frais de déplacement d'un montant de 454,34 euros, soit une somme totale TTC de 4 759,94 euros ; qu'il ne s'agit donc pas, déjà, d'un montant de 7 000 euros comme allégué par la défense ; qu'en toute hypothèse, quand bien même ces honoraires facturés après établissement d'un devis seraient considérés comme excessifs, une telle appréciation est sans incidence sur l'impartialité de l'expert, sauf à démontrer que le prix élevé de ses prestations a un rapport avec les réponses aux questions qu'elle-même et le collègue, auquel elle appartient, ont formulées, lien et incidence qui ne sont nullement démontrés ; que la non-communication alléguée au ministère public de ce devis est, certes, susceptible de vicier la procédure de taxation de cette expertise, mais non pas d'interférer sur l'objectivité avec laquelle celle-ci a été conduite ; qu'en effet, il convient de noter que ce devis, qui faisait état d'un prévisionnel d'honoraires pouvant se situer entre 4 000 euros et 7 000 euros, est daté du 12 août 2011, c'est-à-dire bien après la désignation de l'expert datée du 1^{er} juin 2011 sans qu'il soit démontré l'existence d'une connivence préméditée entre le juge et l'expert sur le montant des honoraires que celle-ci allait solliciter, afin d'obtenir de la part de celui-ci qu'il conclue dans le sens voulu par le juge et qu'il en convainque ses co-experts ; qu'il est, également, fait état d'une révélation datée du 28 juin 2013 selon laquelle le comportement déontologique et éthique de Mme I... aurait déjà été mis en cause, ainsi que sa loyauté vis-à-vis de l'institution judiciaire ; que, cependant, s'il est constant qu'un arrêt de la Cour de cassation (2^e Chambre civile, 17 avril 2008) a annulé seulement pour excès de pouvoir une délibération de l'assemblée générale du 9 novembre 2007 de la cour d'appel de Bordeaux prolongeant la période probatoire de cet expert sollicitant sa réinscription pour une durée d'un an, dans l'attente que celle-ci adopte un comportement respectueux de ses confrères et loyal vis-à-vis de l'institution judiciaire, force est de constater que le professeur Mme I... a été de ce fait réinscrite sur la liste des experts près la cour d'appel ; qu'en outre et surtout, il n'est pas démontré que les griefs qui avaient pu conduire les juges à exiger la prolongation d'une période probatoire que les textes en vigueur n'autorisaient pas, soient relatifs à l'impartialité de cet expert, la non-intégration de certains légistes bordelais dans les permanences du service qu'elle dirigeait n'entrant pas dans le champ d'une telle mise en cause ; que les autres arguments de la défense pour convaincre d'une partialité de l'expert

Mme I... ne sont pas plus pertinents ; que le juge ait contacté certains experts quelques semaines avant leur désignation ne permet pas déduire une supposée connivence génératrice de partialité ; qu'il ne peut être davantage tiré argument du fait que le magistrat instructeur n'aurait demandé au président du tribunal correctionnel de pouvoir consulter les pièces de la procédure suivie du chef d'abus de faiblesse de Mme F... que le 31 mai 2011 pour suspecter une quelconque partialité organisée ; que même si ces éléments ont été écartés ci-dessus au regard du respect des dispositions de l'article 157 du code de procédure pénale, et déclarés irrecevables au regard des dispositions de l'article 161-1 du même code, il convient de noter que, quand bien même le non-respect de ces textes serait démontré compte tenu de l'urgence, la désignation de deux experts non-inscrits et le caractère non contradictoire de l'ordonnance portant désignation de ceux-ci, ne seraient pas suffisants en eux-mêmes pour démontrer l'impartialité des experts dans l'exercice de leur mission ; que sont tout aussi inopérants les arguments relatifs au fait que le professeur N... aurait des relations personnelles avec l'autre expert non-inscrit, le docteur O..., ou encore que le premier nommé aurait été choisi par le professeur Mme I..., alors qu'il n'est pas indiqué en quoi ces éléments, qui révèlent que ces experts se connaissent ou ont travaillé ensemble, réalité qui légitime de plus fort leur co-désignation finalement ordonnée par trois juges, seule énonciation qui ne renvoie à aucune anomalie de l'expertise elle-même, seraient susceptibles de faire légitimement suspecter la partialité de l'un de ces médecins ; qu'enfin, la correspondance entre la datation de l'état de vulnérabilité de la victime, qui s'évince de l'ordonnance de soit-communicé du 1^{er} juillet 2011 aux fins d'extension de saisine et les résultats de l'expertise formalisés dans un rapport quelques mois plus tard, septembre 2006, ne peut suffire à déduire que les experts commis auraient arrêté cette date de manière impartiale, sous l'empire d'une influence extérieure au strict exercice de leur mission ; qu'en définitive, la défense, en additionnant des arguments, étudiés pour certains à travers le prisme de l'avis de l'avocat général près la Cour de cassation du 16 juin 2013 sur la pertinence de la requête en suspicion légitime déposée contre les juges chargés de l'instruction de cette affaire et non pas sur celle d'une requête en nullité de l'expertise se fondant sur une problématique distincte, ne démontre pas en quoi l'expertise serait viciée du fait de la partialité de l'un des experts, faute de démontrer en quoi une idée préconçue qu'il se serait faite de l'état de vulnérabilité de Mme F... et de la datation de cette défaillance de l'état de santé de celle-ci, ressortait manifestement des opérations d'expertises en elles-mêmes ou du contenu du rapport ; qu'il n'est pas, davantage, démontré que, par les choix procéduraux qu'ils ont opérés, et les experts qu'ils ont finalement choisis, les juges ou l'un d'entre eux auraient fait preuve de partialité par la mise en œuvre d'une mission d'expertise dans le but d'obtenir un résultat prédéterminé ; qu'ajoutant au cumul des supposées irrégularités qu'elle dénonce et qui ont été ci-dessus examinées, la défense tire encore argument de ce qu'elle présente comme une stratégie des magistrats instructeurs pour obtenir à toute force des réquisitions supplétives visant le délit d'abus de faiblesse de la part du ministère public, manifestée notamment par une ordonnance de soit-communicé du 1^{er} juillet 2011 restée sans suite, pour tenter de convaincre de l'existence d'une démarche orientée et même dictée par la partialité ; que, toutefois, il convient de rappeler comment s'est opérée la saisine de la juridiction d'instruction bordelaise et les contours de celle-ci suite aux décisions, désignations et disjonctions intervenues ; qu'il suffit, sans entrer dans le détail de toutes les procédures

suivies depuis la plainte inaugurale de Mme U... du 19 décembre 2007, de rappeler que la juridiction d'instruction du tribunal de grande instance de Bordeaux a été saisie suite à une décision de la Cour de cassation qui a dessaisi la juridiction d'instruction du tribunal de grande instance de Nanterre d'une information ouverte le 29 octobre 2010 contre X... des chefs de plusieurs délits, dont ceux, notamment, d'escroquerie et abus de confiance commis au préjudice de Mme F... et complicité et recel de ces délits ; que, par ordonnance du 15 décembre 2010, le président du tribunal de grande instance de Bordeaux a désigné les trois magistrats instructeurs M. H..., Mmes J... et K... pour suivre cette information, lesquels, saisis de faits distincts, d'infractions de nature différente susceptibles de qualifications juridiques variées, ont rendu le 27 janvier 2011 une ordonnance de disjonction de cette procédure en huit informations distinctes parmi lesquelles la présente information sous le numéro EI 1/00003, a visé, d'une part, les faits d'escroquerie et d'abus de confiance (complicité et recel de ces délits) dénoncés le 28 juillet 2010 par Mme F... à propos de la gestion et de l'entretien de l'île d'Arros et, d'autre part, les faits d'abus de biens sociaux au préjudice de la société "Clymene", complicité et recel de ce délit et, enfin, des faits de blanchiment pour lesquels l'avocat de Mme U... s'était constitué partie civile le 8 novembre 2010 devant les juges d'instruction de Nanterre, alors saisis, et qu'il avait alors qualifiés de blanchiment d'abus de faiblesse ; que c'est dans ce cadre procédural que l'expertise commencée lors du transport du 7 juin 2011 a été ordonnée ; que c'est, notamment, pour déterminer l'existence de la circonstance aggravante liée à la particulière vulnérabilité de la victime attachée aux délits d'abus de confiance et d'escroquerie (article 313-2 et 314-3 du code pénal), ainsi qu'il ressort de la page neuf in fine de l'ordonnance de commission d'expertise et pour caractériser – "le blanchiment de fraude fiscale et/ou d'abus de faiblesse" –, dont ils étaient déjà saisis, que cette expertise a été ordonnée ; qu'il suit de cette seule constatation que les magistrats saisis "in rem", n'ont pas dépassé le cadre de leur saisine en procédant à cette mesure d'instruction sans qu'ils puissent, en outre, être soupçonnés de partialité dans la recherche excessive d'une extension de leur saisine ; qu'il suit de ceci que les dispositions de l'article 80, alinéa 2, du code de procédure pénale n'ont pas été méconnues dans l'ordonnance de soit-communicé du 28 septembre 2011 ; qu'il ne peut être davantage déduit de l'ordonnance de soit-communicé au procureur de la République du 1^{er} juillet 2011 la révélation d'une anticipation suspecte des résultats escomptés de l'expertise ordonnée permettant de douter de l'objectivité des juges ; que la proposition faite au ministère public du mois de septembre 2006, comme date à compter de laquelle Mme F... ne peut être considérée comme suspecte, en tant qu'elle coïncide avec celle qui sera proposée par les experts le 28 septembre 2011 et qui donnera lieu à l'établissement du réquisitoire supplétif du 29 septembre 2011, puisque l'examen de cette ordonnance et de sa motivation, qui suit un long rappel des faits et de la procédure, montre qu'elle repose sur des éléments extérieurs à l'expertise ; qu'en effet, outre le rappel de la plainte de Mme U... précitée (visée comme scellé n° 5), laquelle faisait état notamment des agissements de M. Y..., ayant obtenu de la part de Mme F... des libéralités dans une période suivant son hospitalisation à l'hôpital américain de Neuilly en septembre 2006, les magistrats instructeurs faisaient mention des nombreuses auditions et attestations rapportant l'état de vulnérabilité de Mme F... au moins depuis septembre 2006 et caractérisant des faits pouvant être qualifiés d'abus de faiblesse au préjudice de Mme F... ; qu'ils mentionnaient,

également, le rapport d'expertise médicale du professeur M. S..., réalisée sur pièces le 7 avril 2008, et concluant que "... Mme F... présente au moins depuis septembre 2006 une probable vulnérabilité liée à une vraisemblable affection neurologique dégénérative affectant ses facultés intellectuelles..."; que rien dans le dossier ne laisse supposer qu'il ait pu exister entre les juges et les experts la collusion qui est sous-entendue dans les écritures de la défense pour que cette date soit retenue; qu'enfin, il est soulevé, comme étant autant de faits susceptibles de démontrer l'existence d'une partialité des juges, certains actes ou refus d'actes ayant jalonné le cours de cette information; que toutefois, la conduite de cette instruction complexe et délicate en raison de la nature particulière de l'affaire, tant en raison des péripéties procédurales qui l'ont émaillée, que de l'ampleur des faits soumis aux investigations, justifiait une rigueur et une fermeté dont les juges ont su faire preuve sans se départir de l'objectivité que leur impose leur statut dans la conduite de leur mission; qu'ainsi, outre les griefs ci-dessus examinés, il ne peut être retenu le fait, pour le juge M. H..., d'avoir effectué des investigations lui permettant de déceler l'existence d'un conflit d'intérêts, qu'aurait dû, selon lui, relever le professeur M. V..., avant d'accepter d'établir un certificat médical à la demande des avocats de l'un des mis en examen; quant aux refus d'actes, les ordonnances qui les prononcent sont susceptibles de voies de recours, de sorte qu'ils ne constituent pas en eux-mêmes, du fait de cette garantie procédurale, le signe d'une partialité manifeste du juge, observation faite que les demandes d'auditions de médecins spécialistes ayant formé un avis contraire à celui des experts ont été certes rejetés, mais que le complément d'expertise ordonné le 29 mai 2012 avait eu précisément pour effet de soumettre un avis contraire et extérieur aux experts désignés à l'appréciation de ceux-ci; qu'enfin, les déclarations, fussent-elles inopportunes, de magistrats dans les médias, suite aux critiques de leur travail, qu'ils estimaient injustifiées, ne sont pas de nature à remettre en cause, notamment de manière rétroactive, l'objectivité avec laquelle ils ont accompli leurs investigations; que dans ces conditions, aucun élément de la procédure ne permet de retenir une partialité des juges chargés de l'instruction ou de l'un des experts de nature à vicier, eu égard aux exigences du code de procédure pénale et de la Convention européenne des droits de l'homme en son article 6, tant les ordonnances de commission d'expert des 1^{er} juin 2011 et 29 mai 2012 que les expertises et compléments d'expertises ainsi ordonnés; que la demande de nullité doit être, en conséquence, rejetée;

« 1^o alors que l'impartialité peut s'apprécier non seulement selon une démarche subjective, qui tient compte de la conviction personnelle et du comportement de tel juge, mais encore selon une démarche objective qui consiste à se demander si, indépendamment de la conduite personnelle du juge, certains faits vérifiables autorisent à suspecter l'impartialité de ce dernier; qu'en se bornant, pour rejeter le moyen de nullité tiré du défaut d'impartialité du juge M. H... et de l'expert Mme I... en dépit des forts liens d'amitiés les unissant, à rechercher si ce magistrat et cet expert avaient fait preuve de parti pris ou de préjugés personnels, sans s'intéresser au point de savoir si les appréhensions de M. B... étaient ou non objectivement justifiées par les circonstances qu'il décrivait devant elle et notamment par le fait qu'à chaque fois qu'il avait tenté de remettre en cause les conditions choquantes dans lesquelles l'expertise médicale de Mme F... avait été réalisée et le caractère contestable sur le plan scientifique des conclusions des experts, il s'était heurté de la part des juges d'instruction et singulièrement du juge M. H..., à une opposition de caractère si systématique qu'elle n'en apparaissait pas explicite

autrement que par les liens personnels ultérieurement portés à la connaissance du mis en examen, dès lors fondé par ces apparences à imputer à ce juge la volonté de défendre de toute remise en cause les conclusions des experts qu'il avait nommés, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision;

« 2^o alors que l'accomplissement d'actes juridictionnels par une formation collégiale dont au moins l'un des membres peut voir son impartialité suspectée suffit à caractériser une violation de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme sans que l'impartialité des autres membres de cette formation ne puisse régulariser cet état de fait; qu'en opposant au grief tiré du défaut d'impartialité de M. H... la circonstance que l'ordonnance de commission d'experts du 1^{er} juin 2011 avait été prise par les trois magistrats saisis de l'affaire et donc collégalement, la chambre de l'instruction s'est déterminée par un motif inopérant et, partant, n'a pas justifié sa décision »;

Sur le deuxième moyen de cassation proposé par M^e Spinosi pour MM. Y... et Z..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 157, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a refusé d'annuler l'expertise réalisée sur la personne de Mme F... »;

« aux motifs que les mis en examen demandent l'annulation de l'ordonnance de commission d'expert sur le double fondement, d'une part, du défaut d'impartialité du magistrat instructeur M. H... et du défaut d'indépendance de l'expert Mme I...; qu'ils font valoir essentiellement que cet expert aurait été témoin du mariage de M. H... et qu'elle serait une amie de l'épouse de celui-ci; qu'il est également soutenu que la rémunération de cet expert pour l'expertise qu'elle a diligentée avec quatre autres experts en exécution d'une mission confiée par ordonnance du 1^{er} juin 2011 aurait été excessive eu égard au rôle exact qu'il a tenu dans le déroulement de ces opérations, rôle qui, par ailleurs, par son attitude ou ses dissimulations, trahirait, également, de la part de cet expert une reprochable partialité; qu'il est constant que, par ordonnance du 1^{er} juin 2011, les trois magistrats instructeurs co-saisis du dossier (M. H..., Mmes J... et K...) ont désigné en qualité d'experts aux fins d'examen de Mme F... le professeur Mme I..., expert inscrit sur la liste nationale de la Cour de cassation à la rubrique "médecine légale du vivant-dommage corporel et traumatologie séquellaire", le professeur M. L..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique "oto-rhino laryngologie et chirurgie cervicofaciale", M. M..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique "psychologie de l'adulte", le professeur M. N... et le docteur Mme O..., tous deux exerçant au service de neurologie Pôles neurosciences cliniques du CHU Pellegrin de Bordeaux, étant non-inscrits sur une liste d'experts; qu'il est tout aussi constant que, le 30 mai 2013, la presse a révélé que le professeur Mme I... aurait été le témoin du mariage de M. H... avec Mme P..., vice-procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bordeaux; qu'il peut désormais être considéré que ce fait est établi, dès lors que cette information a été confirmée par le procureur de la République de Bordeaux dans l'attestation qu'il a établie le 12 juin 2013 et versée au soutien d'un mémoire qu'il a déposé en vue d'une audience fixée le 18 juin 2013 devant la chambre criminelle de la Cour de cassation saisie d'une requête en suspicion légitime; qu'il en ressort, en effet, que l'acte de mariage en cause mentionne la présence de quatre témoins dont Mme I...; qu'il ressort, également, d'une pièce produite par le conseil de M. X... que les

magistrats co-saisis du dossier et coordonnateurs de l'expertise en cause, Mmes J... et K..., n'auraient pas été avisés par leur collègue M. H... des liens qu'il entretenait avec cet expert ; que la défense évoque le recueil des obligations déontologiques des magistrats publié par le Conseil supérieur de la magistrature dans ses chapitres consacrés à l'impartialité et à l'intégrité pour dénoncer ce qu'elle estime être des manquements de la part de M. H... en ce qu'il n'a pas avisé ses collègues de faits susceptibles d'affaiblir son image d'impartialité, qu'il aurait méconnu le principe d'une justice indépendante, impartiale et digne et aurait omis de se garder de toute connivence avec cet expert ; que, cependant, qu'il convient de noter, à titre liminaire, que la chambre de l'instruction n'a pas compétence pour connaître des éventuels manquements par un magistrat à ses obligations déontologiques, telles qu'elles sont édictées par le Conseil supérieur de la magistrature qui est précisément compétent pour statuer en matière disciplinaire, ce qu'il a pu faire en sanctionnant des magistrats qui avaient pu désigner de manière abusive des membres de leur famille en qualité d'experts ou de gérants de tutelles, hypothèses qui sont, toutefois, fort éloignées de la situation présente, où il s'est simplement agi de nommer un expert de renom, dont il est allégué qu'elle a des liens d'amitié avec l'épouse du magistrat instructeur ; qu'en toute hypothèse que, pour vicier l'ordonnance de désignation d'experts et l'expertise subséquente, il faudrait que soit rapportée la preuve que la désignation du professeur Mme I... était, en elle-même, porteuse d'une partialité de nature à compromettre l'objectivité de l'examen qui lui était confié, que la jurisprudence, inspirée des exigences de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de justice impartiale et de procès équitable, sanctionne, il est vrai, par la nullité ; qu'en effet, la liberté du choix de l'expert, laissée au juge pénal, n'exclut pas le respect du principe d'impartialité au travers de l'exigence du procès équitable posé par l'article préliminaire du code de procédure pénale et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'ainsi que l'a déjà jugé la Cour de cassation (Crim., 25 septembre 2012), la désignation d'un expert dépendant de l'une des parties ne permet pas de garantir les conditions d'un procès équitable ; que, cependant, que la partialité de l'expert, comme celle du juge, s'analyse essentiellement vis-à-vis des parties ; que pour décider que le choix de Mme I... par les trois magistrats saisis de l'affaire, collégialité qui démontre au demeurant que cette nomination n'était pas influencée par la seule relation extérieure pouvant exister entre l'un de ses membres et l'expert, serait susceptible d'engendrer de facto une partialité que condamne à juste titre la jurisprudence précitée, il faudrait que soit démontrée que cette décision a été dictée dans le but précis d'obtenir de l'expert un avis orienté dans un sens souhaité par les magistrats instructeurs, alors même qu'il est précisément regretté par la défense que deux d'entre eux ignoraient le lien unissant le troisième avec l'expert, argument relevant d'une appréciation déontologique, mais contredisant le grief d'un choix délibérément orienté de l'expert ; que rien dans le dossier ne démontre l'existence d'une telle démarche ; qu'en effet, outre le caractère collégial de la décision querellée, il doit être rappelé que le professeur Mme I... est un expert reconnu pour ses compétences, notoriété lui valant d'être inscrite sur la liste de la Cour de cassation, ce qui laisse fortement présumer que le choix de nommer celui-ci a précisément été dicté par ce statut national ; qu'en outre, ses compétences en matière de médecine légale du vivant - dommage corporel et traumatologie séquellaire et son expérience justifiaient qu'elle soit investie du rôle centralisateur des avis de ses confrères par la rédaction du rapport, le fait que cette responsabilité

particulière n'apparaisse pas dans la mission étant inopérant quant au moyen soulevé ; que quand bien même, au-delà de cette incontestable compétence de l'expert, sa désignation aurait pu être pour partie influencée, s'agissant d'un seul magistrat de la collégialité, par le fait que son épouse entretenait des relations amicales avec celle-ci au point qu'elle avait été choisie comme témoin de leur mariage, influence qui n'est pas démontrée, aucun élément ne permet de retenir que cela ait eu pour effet d'interférer sur l'impartialité et l'indépendance de l'expert Mme I..., au regard de la mission qui lui a été confiée et de son objectivité vis-à-vis des parties, dont seul le manquement serait susceptible d'être sanctionné par la nullité de l'expertise ; qu'en l'espèce, aucun élément du dossier, intrinsèque à l'expertise ou extrinsèque à celle-ci, ne permet de retenir l'existence d'une telle manifestation de partialité vis-à-vis des parties ; que cependant, que la défense fait également valoir, au soutien de sa prétention à voir constater la partialité de l'expert Mme I..., que cette dernière se serait mal acquittée de sa tâche avantagement revendiquée au titre de ses honoraires, relative à l'étude des scellés, alors que le rapport d'expertise révélerait, d'une part, à la page 6, que le professeur M. Q... n'avait pas vu personnellement Mme F... lors d'une consultation, ce qui serait démenti par le compte-rendu de ce médecin et, d'autre part, que les experts n'évoquent pas dans ce premier rapport un examen pratiqué par le docteur M. R..., neuro-psychiatre ayant fait passer des tests à Mme F... le 17 février 2009 ; que le rapport d'expertise mentionne bien, toutefois, l'étude des dossiers médicaux sous scellés avec leur description ; que celle-ci ne révèle, dans les choix opérés qui ne sont visiblement dictés que par le souci de recueillir des éléments nécessaires à la diligence éclairée de la mission, aucune partialité ; qu'il convient de noter l'exhaustivité de la description des mentions reproduites par l'expert qui retranscrit de nombreuses prescriptions et interventions médicales sans rapport avec une recherche systématique et indûment orientée d'une vulnérabilité de la personne expertisée ; que cette démarche, peu compatible avec la partialité dénoncée, est également confortée par des transcriptions de certains certificats médicaux qui, notamment en 2003, ne révélaient pas de troubles cognitifs ou du jugement en dehors des troubles mnésiques observés normalement chez les personnes de cet âge ; qu'au regard de cette étude manifestement objective, les critiques formulées par la défense ne sont pas de nature à créer un doute sérieux quant à l'impartialité de l'expert ; que s'il est noté en page six : "... nous avons eu connaissance du fait que ni le professeur M. Q... ni le professeur S... n'ont vu Mme F... à leurs consultations...", le fait que le premier nommé ait effectivement déclaré dans son audition du 12 mars 2008, au cours de laquelle il a refusé de répondre sur le fond aux enquêteurs, arguant justement du secret médical, qu'il avait reçu cette personne (Mme F...) le 23 janvier 2008 en consultation à la demande du professeur M. T..., auquel il avait remis un compte rendu écrit, constitue, certes, une contradiction avec la mention critiquée du rapport d'expertise mais ne permet pas de déduire, faute de preuve de la dissimulation exclusive d'une simple erreur, la partialité de l'expert ; qu'il en va de même de l'absence d'évocation par les experts dans leur premier rapport de l'examen médico-psychologique du docteur M. R..., dont il ne peut être utilement déduit que ce document leur aurait été, à dessein, dissimulé, puisque l'exposé des faits et des commémoratifs des magistrats instructeurs mené dans leur ordonnance désignant les experts mentionne, notamment, l'existence de cet examen en ces termes : "Le rapport d'examen médico-psychologique réalisé par le docteur M. R... le 19 février 2009 concluait : 1. Mme Liliane F... a un état

neuropsychologique et physique stable et satisfaisant par rapport à 2003. 2. Elle dispose de son entière volonté et discernement. 3. Elle n'est pas soumise à une situation d'abus de faiblesse. 4. Elle n'a pas besoin de mesure de protection. 5. Elle peut être entendue par le magistrat sans réserve particulière sa surdité à prendre en considération au cours de l'entretien"; qu'il s'en déduit que ces critiques, qui auraient été le cas échéant judicieusement formulées à l'appui d'une demande de contre expertise, manquent de pertinence pour démontrer l'existence d'une quelconque partialité; que cette impartialité vis-à-vis des parties à la procédure ne peut davantage être remise en cause par la note d'honoraires établie par cet expert; qu'il résulte, en effet, de cette pièce que le professeur I... – qui a effectué un travail de coordination des travaux d'expertise et de rédaction du rapport, que sa particulière compétence et son indiscutable expérience désignaient pour l'accomplissement de cette tâche, outre sa participation aux opérations d'expertise en elles-mêmes –, a facturé un montant hors taxe de 3 600 euros, outre le remboursement des frais de déplacement d'un montant de 454,34 euros, soit une somme totale TTC de 4 759,94 euros; qu'il ne s'agit donc pas, déjà, d'un montant de 7 000 euros comme allégué par la défense; qu'en toute hypothèse, quand bien même ces honoraires facturés après établissement d'un devis seraient considérés comme excessifs, une telle appréciation est sans incidence sur l'impartialité de l'expert, sauf à démontrer que le prix élevé de ses prestations a un rapport avec les réponses aux questions qu'elle-même et le collègue, auquel elle appartient, ont formulées, lien et incidence qui ne sont nullement démontrés; que la non-communication alléguée au ministère public de ce devis est, certes, susceptible de vicier la procédure de taxation de cette expertise, mais non pas d'interférer sur l'objectivité avec laquelle celle-ci a été conduite; qu'en effet, il convient de noter que ce devis, qui faisait état d'un prévisionnel d'honoraires pouvant se situer entre 4 000 euros et 7 000 euros, est daté du 12 août 2011, c'est-à-dire bien après la désignation de l'expert datée du 1^{er} juin 2011 sans qu'il soit démontré l'existence d'une connivence préméditée entre le juge et l'expert sur le montant des honoraires que celle-ci allait solliciter, afin d'obtenir de la part de celui-ci qu'il conclue dans le sens voulu par le juge et qu'il en convainque ses coexperts; qu'il est, également, fait état d'une révélation datée du 28 juin 2013 selon laquelle le comportement déontologique et éthique de Mme I... aurait déjà été mis en cause, ainsi que sa loyauté vis-à-vis de l'institution judiciaire; que, cependant, s'il est constant qu'un arrêt de la Cour de cassation (2^e Chambre civile, 17 avril 2008) a annulé seulement pour excès de pouvoir une délibération de l'assemblée générale du 9 novembre 2007 de la cour d'appel de Bordeaux prolongeant la période probatoire de cet expert sollicitant sa réinscription pour une durée d'un an, dans l'attente que celle-ci adopte un comportement respectueux de ses confrères et loyal vis-à-vis de l'institution judiciaire, force est de constater que le professeur Mme I... a été de ce fait réinscrite sur la liste des experts près la cour d'appel; qu'en outre et surtout, il n'est pas démontré que les griefs qui avaient pu conduire les juges à exiger la prolongation d'une période probatoire que les textes en vigueur n'autorisaient pas, soient relatifs à l'impartialité de cet expert, la non intégration de certains légistes bordelais dans les permanences du service qu'elle dirigeait n'entrant pas dans le champ d'une telle mise en cause; que les autres arguments de la défense pour convaincre d'une partialité de l'expert Mme I... ne sont pas plus pertinents; que le juge ait contacté certains experts quelques semaines avant leur désignation ne permet pas déduire une supposée connivence génératrice de partialité; qu'il ne peut être davan-

tage tiré argument du fait que le magistrat instructeur n'aurait demandé au président du tribunal correctionnel de pouvoir consulter les pièces de la procédure suivie du chef d'abus de faiblesse de Mme F... que le 31 mai 2011 pour suspecter une quelconque partialité organisée; que même si ces éléments ont été écartés ci-dessus au regard du respect des dispositions de l'article 157 du code de procédure pénale, et déclarés irrecevables au regard des dispositions de l'article 161-1 du même code, il convient de noter que, quand bien même le non-respect de ces textes serait démontré compte tenu de l'urgence, la désignation de deux experts non-inscrits et le caractère non contradictoire de l'ordonnance portant désignation de ceux-ci, ne seraient pas suffisants en eux-mêmes pour démontrer l'impartialité des experts dans l'exercice de leur mission; que sont tout aussi inopérants les arguments relatifs au fait que le professeur M. N... aurait des relations personnelles avec l'autre expert non-inscrit, le docteur Mme O..., ou encore que le premier nommé aurait été choisi par le professeur Mme I..., alors qu'il n'est pas indiqué en quoi ces éléments, qui révèlent que ces experts se connaissent ou ont travaillé ensemble, réalité qui légitime de plus fort leur co-désignation finalement ordonnée par trois juges, seule énonciation qui ne renvoie à aucune anomalie de l'expertise elle-même, seraient susceptibles de faire légitimement suspecter la partialité de l'un de ces médecins; qu'enfin, la correspondance entre la datation de l'état de vulnérabilité de la victime, qui s'évince de l'ordonnance de soit communiqué du 1^{er} juillet 2011 aux fins d'extension de saisine et les résultats de l'expertise formalisés dans un rapport quelques mois plus tard septembre 2006, ne peut suffire à déduire que les experts commis auraient arrêté cette date de manière impartiale, sous l'empire d'une influence extérieure au strict exercice de leur mission; qu'en définitive la défense, en additionnant des arguments, étudiés pour certains à travers le prisme de l'avis de l'avocat général près la Cour de cassation du 16 juin 2013 sur la pertinence de la requête en suspicion légitime déposée contre les juges chargés de l'instruction de cette affaire et non pas sur celle d'une requête en nullité de l'expertise se fondant sur une problématique distincte, ne démontre pas en quoi l'expertise serait viciée du fait de la partialité de l'un des experts, faute de démontrer en quoi une idée préconçue qu'il se serait faite de l'état de vulnérabilité de Mme F... et de la datation de cette défaillance de l'état de santé de celle-ci, ressortait manifestement des opérations d'expertises en elles-mêmes ou du contenu du rapport; qu'il n'est pas, d'ailleurs, démontré que, par les choix procéduraux qu'ils ont opérés, et les experts qu'ils ont finalement choisis, les juges ou l'un d'entre eux auraient fait preuve de partialité par la mise en œuvre d'une mission d'expertise dans le but d'obtenir un résultat prédéterminé; qu'ajoutant au cumul des supposés irrégularités qu'elle dénonce et qui ont été ci-dessus examinées, la défense tire encore argument de ce qu'elle présente comme une stratégie des magistrats instructeurs pour obtenir à toute force des réquisitions supplétives visant le délit d'abus de faiblesse de la part du ministère public, manifestée notamment par une ordonnance de soit communiqué du 1^{er} juillet 2011 restée sans suite, pour tenter de convaincre de l'existence d'une démarche orientée et même dictée par la partialité; que, toutefois, qu'il convient de rappeler comment s'est opérée la saisine de la juridiction d'instruction bordelaise et les contours de celle-ci suite aux décisions, désignations et disjonctions intervenues; qu'il suffit, sans entrer dans le détail de toutes les procédures suivies depuis la plainte inaugurale de Mme U... du 19 décembre 2007, de rappeler que la juridiction d'instruction du tribunal de grande instance de Bordeaux a été saisie suite à une décision de la Cour de

cassation qui a dessaisi la juridiction d'instruction du tribunal de grande instance de Nanterre d'une information ouverte le 29 octobre 2010 contre X... des chefs de plusieurs délits, dont ceux, notamment, d'escroquerie et abus de confiance commis au préjudice de Mme F... et complicité et recel de ces délits ; que par ordonnance du 15 décembre 2010, le président du tribunal de grande instance de Bordeaux a désigné les trois magistrats instructeurs M. H..., Mmes J... et K... pour suivre cette information, lesquels, saisis de faits distincts, d'infractions de nature différente susceptibles de qualifications juridiques variées, ont rendu le 27 janvier 2011 une ordonnance de disjonction de cette procédure en huit informations distinctes parmi lesquelles la présente information sous le numéro E 11/00003, a visé, d'une part, les faits d'escroquerie et d'abus de confiance (complicité et recel de ces délits) dénoncés le 28 juillet 2010 par Mme F... à propos de la gestion et de l'entretien de Pile d'Arros et, d'autre part, les faits d'abus de biens sociaux au préjudice de la société "Clymene", complicité et recel de ce délit et, enfin, des faits de blanchiment pour lesquels l'avocat de Mme U... s'était constitué partie civile le 8 novembre 2010 devant les juges d'instruction de Nanterre, alors saisis, et qu'il avait alors qualifiés de blanchiment d'abus de faiblesse ; que c'est dans ce cadre procédural que l'expertise commencée lors du transport du 7 juin 2011 a été ordonnée ; que c'est, notamment, pour déterminer l'existence de la circonstance aggravante liée à la particulière vulnérabilité de la victime attachée aux délits d'abus de confiance et d'escroquerie (article 313-2 et 314-3 du code pénal), ainsi qu'il ressort de la page neuf in fine de l'ordonnance de commission d'expertise et pour caractériser "le blanchiment de fraude fiscale et lou d'abus de faiblesse", dont ils étaient déjà saisis, que cette expertise a été ordonnée ; qu'il suit de cette seule constatation que les magistrats saisis "in rem", n'ont pas dépassé le cadre de leur saisine en procédant à cette mesure d'instruction sans qu'ils puissent, en outre, être soupçonnés de partialité dans la recherche excessive d'une extension de leur saisine ; qu'il suit de ceci que les dispositions de l'article 80, alinéa 2, du code de procédure pénale n'ont pas été méconnues dans l'ordonnance de soit communiqué du 28 septembre 2011 ; qu'il ne peut être davantage déduit de l'ordonnance de soit communiqué au procureur de la République du 1^{er} juillet 2011 la révélation d'une anticipation suspecte des résultats escomptés de l'expertise ordonnée permettant de douter de l'objectivité des juges ; que la proposition faite au ministère public du mois de septembre 2006, comme date à compter de laquelle Mme F... ne peut être considérée comme suspecte, en tant qu'elle coïncide avec celle qui sera proposée par les experts le 28 septembre 2011 et qui donnera lieu à l'établissement du réquisitoire supplétif du 29 septembre 2011, puisque l'examen de cette ordonnance et de sa motivation, qui suit un long rappel des faits et de la procédure, montre qu'elle repose sur des éléments extérieurs à l'expertise ; qu'en effet, outre le rappel de la plainte de Mme U... précitée (visée comme scellé n° 5), laquelle faisait état notamment des agissements de M. Y..., ayant obtenu de la part de Mme F... des libéralités dans une période suivant son hospitalisation à l'hôpital américain de Neuilly en septembre 2006, les magistrats instructeurs faisaient mention des nombreuses auditions et attestations rapportant l'état de vulnérabilité de Mme F... au moins depuis septembre 2006 et caractérisant des faits pouvant être qualifiés d'abus de faiblesse au préjudice de Mme F... ; qu'ils mentionnaient, également, le rapport d'expertise médicale du professeur M. S..., réalisée sur pièces le 7 avril 2008, et concluant que "... Mme F... présente au moins depuis septembre 2006 une probable vulnérabilité liée à une vraisemblable affec-

tion neurologique dégénérative affectant ses facultés intellectuelles..." ; que rien dans le dossier ne laisse supposer qu'il ait pu exister entre les juges et les experts la collusion qui est sous entendue dans les écritures de la défense pour que cette date soit retenue ; qu'enfin, qu'il est soulevé, comme étant autant de faits susceptibles de démontrer l'existence d'une partialité des juges, certains actes ou refus d'actes ayant jalonné le cours de cette information ; que toutefois, la conduite de cette instruction complexe et délicate en raison de la nature particulière de l'affaire, tant en raison des péripéties procédurales qui l'ont émaillée, que de l'ampleur des faits soumis aux investigations, justifiait une rigueur et une fermeté dont les juges ont su faire preuve sans se départir de l'objectivité que leur impose leur statut dans la conduite de leur mission ; qu'ainsi, outre les griefs ci-dessus examinés, il ne peut être retenu le fait, pour le juge M. H..., d'avoir effectué des investigations lui permettant de déceler l'existence d'un conflit d'intérêt, qu'aurait dû, selon lui, relever le professeur M. V..., avant d'accepter d'établir un certificat médical à la demande des avocats de l'un des mis en examen ; quant aux refus d'actes, les ordonnances, qui les prononcent, sont susceptibles de voies de recours, de sorte qu'ils ne constituent pas en eux-mêmes, du fait de cette garantie procédurale, le signe d'une partialité manifeste du juge, observation faite que les demandes d'auditions de médecins spécialistes, ayant formé un avis contraire à celui des experts, ont été certes rejetés, mais que le complément d'expertise ordonné le 29 mai 2012 avait eu précisément pour effet de soumettre un avis contraire et extérieur aux experts désignés à l'appréciation de ceux-ci ; qu'enfin, les déclarations, fussent-elles inopportunes, de magistrats dans les médias, suite aux critiques de leur travail, qu'ils estimaient injustifiées, ne sont pas de nature à remettre en cause, notamment de matière rétroactive, l'objectivité avec laquelle ils ont accompli leurs investigations ; que, dans ces conditions, qu'aucun élément de la procédure ne permet de retenir une partialité des juges chargés de l'instruction ou de l'un des experts de nature à vicier, eu égard aux exigences du code de procédure pénale et de la Convention européenne des droits de l'homme en son article 6, tant les ordonnances de commission d'expert des 1^{er} juin 2011 et 29 mai 2012 que les expertises et compléments d'expertises, ainsi ordonnés ; que la demande de nullité doit être, en conséquence, rejetée ;

« alors que, pour apprécier l'impartialité objective, à la différence de la démarche subjective, il n'est nullement besoin d'établir que la conviction personnelle du juge est entachée de partialité, mais il appartient à la juridiction d'évaluer si les craintes des intéressés peuvent passer pour objectivement justifiées (CEDH, Morice c. France, 11 juillet 2013, n° 29369/10 ; Micallef c. Malte, GC., 15 octobre 2009, n° 17056/06) ; qu'en recherchant si les éléments du dossier démontraient que la décision de choisir un expert particulier a été dictée dans le but précis d'obtenir de l'expert un avis orienté dans un sens souhaité par les magistrats instructeurs, la chambre de l'instruction a confondu ces deux notions et méconnu ce principe conventionnel essentiel » ;

Sur le deuxième moyen de cassation proposé par M^e Spinosi pour M. A..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a dit n'y avoir lieu à annulation d'actes de la procédure relatifs à la mise en œuvre de l'expertise médicale de Mme F... ;

« aux motifs que, sur la demande d'annulation de l'expertise fondée sur la violation des principes d'impartialité et d'indépendance, en raison des liens existant entre l'un

des trois magistrats instructeurs et l'un des cinq experts commis par les ordonnances du 1^{er} juin 2011 et du 29 mai 2012, et de la méconnaissance des règles de saisine, les mis en examen demandent l'annulation de l'ordonnance de commission d'expert sur le double fondement, d'une part, du défaut d'impartialité du magistrat instructeur M. H... et du défaut d'indépendance de l'expert Mme I... ; qu'ils font valoir essentiellement que cet expert aurait été témoin du mariage de M. H... et qu'elle serait une amie de l'épouse de celui-ci ; qu'il est également soutenu que la rémunération de cet expert pour l'expertise qu'elle a diligentée avec quatre autres experts en exécution d'une mission confiée par ordonnance du 1^{er} juin 2011 aurait été excessive eu égard au rôle exact qu'il a tenu dans le déroulement de ces opérations, rôle qui, par ailleurs, par son attitude ou ses dissimulations, trahirait, également, de la part de cet expert une reprochable partialité ; qu'il est constant que, par ordonnance du 1^{er} juin 2011, les trois magistrats instructeurs co-saisis du dossier (M. H..., Mmes J... et K...) ont désigné en qualité d'experts aux fins d'examen de Mme F... le professeur Mme I..., expert inscrit sur la liste nationale de la Cour de cassation à la rubrique "médecine légale du vivant - dommage corporel et traumatologie séquellaire", le professeur M. L..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique "oto-rhino laryngologie et chirurgie cervicofaciale", M. M..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique "psychologie de l'adulte", le professeur M. N... et le docteur Mme O..., tous deux exerçant au service de neurologie pôles neurosciences cliniques du CHU Pellegrin de Bordeaux, étant non-inscrits sur une liste d'experts ; qu'il est tout aussi constant que, le 30 mai 2013, la presse a révélé que le professeur Mme I... aurait été le témoin du mariage de M. H... avec Mme P..., vice-procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bordeaux ; qu'il peut désormais être considéré que ce fait est établi, dès lors que cette information a été confirmée par le procureur de la République de Bordeaux dans l'attestation qu'il a établie le 12 juin 2013 et versée au soutien d'un mémoire qu'il a déposé en vue d'une audience fixée le 18 juin 2013 devant la chambre criminelle de la Cour de cassation saisie d'une requête en suspension légitime ; qu'en ressort, en effet, que l'acte de mariage en cause mentionne la présence de quatre témoins dont Mme I... ; qu'il ressort, également, d'une pièce produite par le conseil de M. X... que les magistrats co-saisis du dossier et coordonnateurs de l'expertise en cause, Mmes J... et K..., n'auraient pas été avisés par leur collègue M. H... des liens qu'il entretenait avec cet expert ; que la défense évoque le recueil des obligations déontologiques des magistrats publié par le Conseil supérieur de la magistrature dans ses chapitres consacrés à l'impartialité et à l'intégrité pour dénoncer ce qu'elle estime être des manquements de la part de M. H... en ce qu'il n'a pas avisé ses collègues de faits susceptibles d'affaiblir son image d'impartialité, qu'il aurait méconnu le principe d'une justice indépendante, impartiale et digne et aurait omis de se garder de toute connivence avec cet expert ; que, cependant, il convient de noter, à titre liminaire, que la chambre de l'instruction n'a pas compétence pour connaître des éventuels manquements par un magistrat à ses obligations déontologiques, telles qu'elles sont édictées par le Conseil supérieur de la magistrature qui est précisément compétent pour statuer en matière disciplinaire, ce qu'il a pu faire en sanctionnant des magistrats qui avaient pu désigner de manière abusive des membres de leur famille en qualité d'experts ou de gérants de tutelles, hypothèses qui sont, toutefois, fort éloignées de la situation présente, où il s'est simplement agi de nommer un expert de renom, dont il est

allégué qu'elle a des liens d'amitié avec l'épouse du magistrat instructeur ; qu'en toute hypothèse que, pour vicier l'ordonnance de désignation d'experts et l'expertise subséquente, il faudrait que soit rapportée la preuve que la désignation du professeur Mme I... était, en elle-même, porteuse d'une partialité de nature à compromettre l'objectivité de l'examen qui lui était confié, que la jurisprudence, inspirée des exigences de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de justice impartiale et de procès équitable, sanctionne, il est vrai, par la nullité ; qu'en effet, la liberté du choix de l'expert, laissée au juge pénal, n'exclut pas le respect du principe d'impartialité au travers de l'exigence du procès équitable posé par l'article préliminaire du code de procédure pénale et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'ainsi que l'a déjà jugé la Cour de cassation (Crim., 25 septembre 2012), la désignation d'un expert dépendant de l'une des parties ne permet pas de garantir les conditions d'un procès équitable ; que, cependant, que la partialité de l'expert, comme celle du juge, s'analyse essentiellement vis-à-vis des parties ; que pour décider que le choix de Mme I... par les trois magistrats saisis de l'affaire, collégialité qui démontre au demeurant que cette nomination n'était pas influencée par la seule relation extérieure pouvant exister entre l'un de ses membres et l'expert, serait susceptible d'engendrer de facto une partialité que condamne à juste titre la jurisprudence précitée, il faudrait que soit démontrée que cette décision a été dictée dans le but précis d'obtenir de l'expert un avis orienté dans un sens souhaité par les magistrats instructeurs, alors même qu'il est précisément regretté par la défense que deux d'entre eux ignoraient le lien unissant le troisième avec l'expert, argument relevant d'une appréciation déontologique, mais contredisant le grief d'un choix délibérément orienté de l'expert ; que rien dans le dossier ne démontre l'existence d'une telle démarche ; qu'en effet, outre le caractère collégial de la décision querellée, il doit être rappelé que le professeur Mme I... est un expert reconnu pour ses compétences, notoriété lui valant d'être inscrite sur la liste de la Cour de cassation, ce qui laisse fortement présumer que le choix de nommer celui-ci a précisément été dicté par ce statut national ; qu'en outre, ses compétences en matière de médecine légale du vivant - dommage corporel et traumatologie séquellaire et son expérience justifiaient qu'elle soit investie du rôle centralisateur des avis de ses confrères par la rédaction du rapport, le fait que cette responsabilité particulière n'apparaisse pas dans la mission étant inopérant quant au moyen soulevé ; que quand bien même, au-delà de cette incontestable compétence de l'expert, sa désignation aurait pu être pour partie influencée, s'agissant d'un seul magistrat de la collégialité, par le fait que son épouse entretenait des relations amicales avec celle-ci au point qu'elle avait été choisie comme témoin de leur mariage, influence qui n'est pas démontrée, aucun élément ne permet de retenir que cela ait eu pour effet d'interférer sur l'impartialité et l'indépendance de l'expert Mme I..., au regard de la mission qui lui a été confiée et de son objectivité vis-à-vis des parties, dont seul le manquement serait susceptible d'être sanctionné par la nullité de l'expertise ; qu'en l'espèce, aucun élément du dossier, intrinsèque à l'expertise ou extrinsèque à celle-ci, ne permet de retenir l'existence d'une telle manifestation de partialité vis-à-vis des parties ; que, cependant, que la défense fait également valoir, au soutien de sa prétention à voir constater la partialité de l'expert Mme I..., que cette dernière se serait mal acquittée de sa tâche avantagement revendiquée au titre de ses honoraires, relative à l'étude des scellés, alors que le rapport d'expertise révélerait, d'une part, à la page 6, que le professeur M. Q... n'avait pas vu

personnellement Mme F... lors d'une consultation, ce qui serait démenti par le compte-rendu de ce médecin et, d'autre part, que les experts n'évoquent pas dans ce premier rapport un examen pratiqué par le docteur M. R..., neuro-psychiatre ayant fait passer des tests à Mme F... le 17 février 2009 ; que le rapport d'expertise mentionne bien, toutefois, l'étude des dossiers médicaux sous scellés avec leur description ; que celle-ci ne révèle, dans les choix opérés qui ne sont visiblement dictés que par le souci de recueillir des éléments nécessaires à la diligence éclairée de la mission, aucune partialité ; qu'il convient de noter l'exhaustivité de la description des mentions reproduites par l'expert qui retranscrit de nombreuses prescriptions et interventions médicales sans rapport avec une recherche systématique et indûment orientée d'une vulnérabilité de la personne expertisée ; que cette démarche, peu compatible avec la partialité dénoncée, est également confortée par des transcriptions de certains certificats médicaux qui, notamment en 2003, ne révélaient pas de troubles cognitifs ou du jugement en dehors des troubles mnésiques observés normalement chez les personnes de cet âge ; qu'au regard de cette étude manifestement objective, les critiques formulées par la défense ne sont pas de nature à créer un doute sérieux quant à l'impartialité de l'expert ; que s'il est noté en page six : "... nous avons eu connaissance du fait que ni le professeur M. Q... ni le professeur M. S... n'ont vu Mme F... à leurs consultations...", le fait que le premier nommé ait effectivement déclaré dans son audition du 12 mars 2008, au cours de laquelle il a refusé de répondre sur le fond aux enquêteurs, arguant justement du secret médical, qu'il avait reçu cette personne (Mme F...) le 23 janvier 2008 en consultation à la demande du professeur M. T..., auquel il avait remis un compte rendu écrit, constitue, certes, une contradiction avec la mention critiquée du rapport d'expertise mais ne permet pas de déduire, faite de preuve de la dissimulation exclusive d'une simple erreur, la partialité de l'expert ; qu'il en va de même de l'absence d'évocation par les experts dans leur premier rapport de l'examen médico-psychologique du docteur M. R..., dont il ne peut être utilement déduit que ce document leur aurait été, à dessein, dissimulé, puisque l'exposé des faits et des commémoratifs des magistrats instructeurs mené dans leur ordonnance désignant les experts mentionne, notamment, l'existence de cet examen en ces termes : "Le rapport d'examen médico psychologique réalisé par le docteur M. R... le 19 février 2009 concluait : 1. Mme Liliane F... a un état neuropsychologique et physique stable et satisfaisant par rapport à 2003. 2. Elle dispose de son entière volonté et discernement. 3. Elle n'est pas soumise à une situation d'abus de faiblesse. 4. Elle n'a pas besoin de mesure de protection. 5. Elle peut être entendue par le magistrat sans réserve particulière sa surdité à prendre en considération au cours de l'entretien"; qu'il s'en déduit que ces critiques, qui auraient été le cas échéant judicieusement formulées à l'appui d'une demande de contre expertise, manquent de pertinence pour démontrer l'existence d'une quelconque partialité ; que cette impartialité vis-à-vis des parties à la procédure ne peut davantage être remise en cause par la note d'honoraires établie par cet expert ; qu'il résulte, en effet, de cette pièce que le professeur Mme I... — qui a effectué un travail de coordination des travaux d'expertise et de rédaction du rapport, que sa particulière compétence et son indiscutable expérience désignaient pour l'accomplissement de cette tâche, outre sa participation aux opérations d'expertise en elles-mêmes —, a facturé un montant hors taxe de 3 600 euros, outre le remboursement des frais de déplacement d'un montant de 454,34 euros, soit une somme totale TTC de 4 759,94 euros ; qu'il ne s'agit donc pas, déjà, d'un mon-

tant de 7 000 euros comme allégué par la défense ; qu'en toute hypothèse, quand bien même ces honoraires facturés après établissement d'un devis seraient considérés comme excessifs, une telle appréciation est sans incidence sur l'impartialité de l'expert, sauf à démontrer que le prix élevé de ses prestations a un rapport avec les réponses aux questions qu'elle-même et le collège, auquel elle appartient, ont formulées, lien et incidence qui ne sont nullement démontrés ; que la non-communication alléguée au ministère public de ce devis est, certes, susceptible de vicier la procédure de taxation de cette expertise, mais non pas d'interférer sur l'objectivité avec laquelle celle-ci a été conduite ; qu'en effet, il convient de noter que ce devis, qui faisait état d'un prévisionnel d'honoraires pouvant se situer entre 4 000 euros et 7 000 euros, est daté du 12 août 2011, c'est-à-dire bien après la désignation de l'expert datée du 1^{er} juin 2011 sans qu'il soit démontré l'existence d'une connivence préméditée entre le juge et l'expert sur le montant des honoraires que celle-ci allait solliciter, afin d'obtenir de la part de celui-ci qu'il conclue dans le sens voulu par le juge et qu'il en convainque ses coexperts ; qu'il est, également, fait état d'une révélation datée du 28 juin 2013 selon laquelle le comportement déontologique et éthique de Mme I... aurait déjà été mis en cause, ainsi que sa loyauté vis-à-vis de l'institution judiciaire ; que, cependant, s'il est constant qu'un arrêt de la Cour de cassation (2^e Chambre civile, 17 avril 2008) a annulé seulement pour excès de pouvoir une délibération de l'assemblée générale du 9 novembre 2007 de la cour d'appel de Bordeaux prolongeant la période probatoire de cet expert sollicitant sa réinscription pour une durée d'un an, dans l'attente que celle-ci adopte un comportement respectueux de ses confrères et loyal vis-à-vis de l'institution judiciaire, force est de constater que le professeur Mme I... a été de ce fait réinscrite sur la liste des experts près la cour d'appel ; qu'en outre et surtout, il n'est pas démontré que les griefs qui avaient pu conduire les juges à exiger la prolongation d'une période probatoire que les textes en vigueur n'autorisaient pas, soient relatifs à l'impartialité de cet expert, la non-intégration de certains légistes bordelais dans les permanences du service qu'elle dirigeait n'entrant pas dans le champ d'une telle mise en cause ; que les autres arguments de la défense pour convaincre d'une partialité de l'expert Mme I... ne sont pas plus pertinents ; que le juge ait contacté certains experts quelques semaines avant leur désignation ne permet pas de déduire une supposée connivence génératrice de partialité ; qu'il ne peut être davantage tiré argument du fait que le magistrat instructeur n'aurait demandé au président du tribunal correctionnel de pouvoir consulter les pièces de la procédure suivie du chef d'abus de faiblesse de Mme F... que le 31 mai 2011 pour suspecter une quelconque partialité organisée ; que même si ces éléments ont été écartés ci-dessus au regard du respect des dispositions de l'article 157 du code de procédure pénale, et déclarés irrecevables au regard des dispositions de l'article 161-1 du même code, il convient de noter que, quand bien même le non-respect de ces textes serait démontré compte tenu de l'urgence, la désignation de deux experts non-inscrits et le caractère non contradictoire de l'ordonnance portant désignation de ceux-ci, ne seraient pas suffisants en eux-mêmes pour démontrer l'impartialité des experts dans l'exercice de leur mission ; que sont tout aussi inopérants les arguments relatifs au fait que le professeur M. N... aurait des relations personnelles avec l'autre expert non-inscrit, le docteur Mme O..., ou encore que le premier nommé aurait été choisi par le professeur Mme I..., alors qu'il n'est pas indiqué en quoi ces éléments, qui révèlent que ces experts se connaissent ou ont travaillé ensemble, réalité qui légitime de plus fort leur co-désignation finale-

ment ordonnée par trois juges, seule énonciation qui ne renvoie à aucune anomalie de l'expertise elle-même, seraient susceptibles de faire légitimement suspecter la partialité de l'un de ces médecins ; qu'enfin, la correspondance entre la datation de l'état de vulnérabilité de la victime, qui s'évince de l'ordonnance de soit-communicé du 1^{er} juillet 2011 aux fins d'extension de saisine et les résultats de l'expertise formalisés dans un rapport quelques mois plus tard septembre 2006, ne peut suffire à déduire que les experts commis auraient arrêté cette date de manière impartiale, sous l'empire d'une influence extérieure au strict exercice de leur mission ; qu'en définitive la défense, en additionnant des arguments, étudiés pour certains à travers le prisme de l'avis de l'avocat général près la Cour de cassation du 16 juin 2013 sur la pertinence de la requête en suspicion légitime déposée contre les juges chargés de l'instruction de cette affaire et non pas sur celle d'une requête en nullité de l'expertise se fondant sur une problématique distincte, ne démontre pas en quoi l'expertise serait viciée du fait de la partialité de l'un des experts, faute de démontrer en quoi une idée préconçue qu'il se serait faite de l'état de vulnérabilité de Mme F... et de la datation de cette défaillance de l'état de santé de celle-ci, ressortait manifestement des opérations d'expertises en elles-mêmes ou du contenu du rapport ; qu'il n'est pas, d'ailleurs, démontré que, par les choix procéduraires qu'ils ont opérés, et les experts qu'ils ont finalement choisis, les juges ou l'un d'entre eux auraient fait preuve de partialité par la mise en œuvre d'une mission d'expertise dans le but d'obtenir un résultat prédéterminé ; qu'ajoutant au cumul des supposées irrégularités qu'elle dénonce et qui ont été ci-dessus examinées, la défense tire encore argument de ce qu'elle présente comme une stratégie des magistrats instructeurs pour obtenir à toute force des réquisitions supplétives visant le délit d'abus de faiblesse de la part du ministère public, manifestée notamment par une ordonnance de soit-communicé du 1^{er} juillet 2011 restée sans suite, pour tenter de convaincre de l'existence d'une démarche orientée et même dictée par la partialité ; que, toutefois, il convient de rappeler comment s'est opérée la saisine de la juridiction d'instruction bordelaise et les contours de celle-ci suite aux décisions, désignations et disjonctions intervenues ; qu'il suffit, sans entrer dans le détail de toutes les procédures suivies depuis la plainte inaugurale de Mme U... du 19 décembre 2007, de rappeler que la juridiction d'instruction du tribunal de grande instance de Bordeaux a été saisie suite à une décision de la Cour de cassation qui a dessaisi la juridiction d'instruction du tribunal de grande instance de Nanterre d'une information ouverte le 29 octobre 2010 contre X... des chefs de plusieurs délits, dont ceux, notamment, d'escroquerie et abus de confiance commis au préjudice de Mme F... et complicité et recel de ces délits ; que, par ordonnance du 15 décembre 2010, le président du tribunal de grande instance de Bordeaux a désigné les trois magistrats instructeurs M. H..., Mmes J... et K... pour suivre cette information, lesquels, saisis de faits distincts, d'infractions de nature différente susceptibles de qualifications juridiques variées, ont rendu le 27 janvier 2011 une ordonnance de disjonction de cette procédure en huit informations distinctes parmi lesquelles la présente information sous le numéro E 11/00003, a visé, d'une part, les faits d'escroquerie et d'abus de confiance (complicité et recel de ces délits) dénoncés le 28 juillet 2010 par Mme F... à propos de la gestion et de l'entretien de Pile d'Arros et, d'autre part, les faits d'abus de biens sociaux au préjudice de la société "Clymene", complicité et recel de ce délit et, enfin, des faits de blanchiment pour lesquels l'avocat de Mme U... s'était constitué partie civile le 8 novembre 2010 devant les juges d'instruction de Nan-

terre, alors saisis, et qu'il avait alors qualifiés de blanchiment d'abus de faiblesse ; que c'est dans ce cadre procédural que l'expertise commencée lors du transport du 7 juin 2011 a été ordonnée ; que c'est, notamment, pour déterminer l'existence de la circonstance aggravante liée à la particulière vulnérabilité de la victime attachée aux délits d'abus de confiance et d'escroquerie (article 313-2 et 314-3 du code pénal), ainsi qu'il ressort de la page neuf in fine de l'ordonnance de commission d'expertise et pour caractériser "le blanchiment de fraude fiscale et l'abus de faiblesse", dont ils étaient déjà saisis, que cette expertise a été ordonnée ; qu'il suit de cette seule constatation que les magistrats saisis "in rem", n'ont pas dépassé le cadre de leur saisine en procédant à cette mesure d'instruction sans qu'ils puissent, en outre, être soupçonnés de partialité dans la recherche excessive d'une extension de leur saisine ; qu'il suit de ceci que les dispositions de l'article 80, alinéa 2, du code de procédure pénale n'ont pas été méconnues dans l'ordonnance de soit-communicé du 28 septembre 2011 ; qu'il ne peut être davantage déduit de l'ordonnance de soit-communicé au procureur de la République du 1^{er} juillet 2011 la révélation d'une anticipation suspecte des résultats escomptés de l'expertise ordonnée permettant de douter de l'objectivité des juges ; que la proposition faite au ministère public du mois de septembre 2006, comme date à compter de laquelle Mme F... ne peut être considérée comme suspecte, en tant qu'elle coïncide avec celle qui sera proposée par les experts le 28 septembre 2011 et qui donnera lieu à l'établissement du réquisitoire supplétif du 29 septembre 2011, puisque l'examen de cette ordonnance et de sa motivation, qui suit un long rappel des faits et de la procédure, montre qu'elle repose sur des éléments extérieurs à l'expertise ; qu'en effet, outre le rappel de la plainte de Mme U... précitée (visée comme scellé n° 5), laquelle faisait état notamment des agissements de M. Y..., ayant obtenu de la part de Mme F... des libéralités dans une période suivant son hospitalisation à l'hôpital américain de Neuilly en septembre 2006, les magistrats instructeurs faisaient mention des nombreuses auditions et attestations rapportant l'état de vulnérabilité de Mme F... au moins depuis septembre 2006 et caractérisant des faits pouvant être qualifiés d'abus de faiblesse au préjudice de Mme F... ; qu'ils mentionnaient, également, le rapport d'expertise médicale du professeur M. S..., réalisée sur pièces le 7 avril 2008, et concluant que "... Mme F... présente au moins depuis septembre 2006 une probable vulnérabilité liée à une vraisemblable affection neurologique dégénérative affectant ses facultés intellectuelles..." ; que rien dans le dossier ne laisse supposer qu'il ait pu exister entre les juges et les experts la collusion qui est sous entendue dans les écritures de la défense pour que cette date soit retenue ; qu'enfin, qu'il est soulevé, comme étant autant de faits susceptibles de démontrer l'existence d'une partialité des juges, certains actes ou refus d'actes ayant jalonné le cours de cette information ; que, toutefois, la conduite de cette instruction complexe et délicate en raison de la nature particulière de l'affaire, tant en raison des péripéties procédurales qui l'ont émaillée, que de l'ampleur des faits soumis aux investigations, justifiait une rigueur et une fermeté dont les juges ont su faire preuve sans se départir de l'objectivité que leur impose leur statut dans la conduite de leur mission ; qu'ainsi, outre les griefs ci-dessus examinés, il ne peut être retenu le fait, pour le juge M. H..., d'avoir effectué des investigations lui permettant de déceler l'existence d'un conflit d'intérêt, qu'aurait dû, selon lui, relever le professeur V..., avant d'accepter d'établir un certificat médical à la demande des avocats de l'un des mis en examen ; que, quant aux refus d'actes, les ordonnances, qui les prononcent, sont susceptibles de voies de recours, de sorte

qu'ils ne constituent pas en eux-mêmes, du fait de cette garantie procédurale, le signe d'une partialité manifeste du juge, observation faite que les demandes d'auditions de médecins spécialistes, ayant formé un avis contraire à celui des experts, ont été certes rejetés, mais que le complément d'expertise ordonné le 29 mai 2012 avait eu précisément pour effet de soumettre un avis contraire et extérieur aux experts désignés à l'appréciation de ceux-ci ; qu'enfin, les déclarations, fussent-elles inopportunes, de magistrats dans les médias, suite aux critiques de leur travail, qu'ils estimaient injustifiées, ne sont pas de nature à remettre en cause, notamment de matière rétroactive, l'objectivité avec laquelle ils ont accompli leurs investigations ; que, dans ces conditions, qu'aucun élément de la procédure ne permet de retenir une partialité des juges chargés de l'instruction ou de l'un des experts de nature à vicier, eu égard aux exigences du code de procédure pénale et de la Convention européenne des droits de l'homme en son article 6, tant les ordonnances de commission d'expert des 1^{er} juin 2011 et 29 mai 2012 que les expertises et complément d'expertises, ainsi ordonnés ; que la demande de nullité doit être, en conséquence, rejetée ;

« alors que, pour apprécier l'impartialité, à la différence de la démarche subjective, il n'est nullement besoin d'établir que la conviction personnelle du juge est entachée de partialité, mais il appartient à la juridiction d'évaluer si les craintes des intéressés peuvent passer pour objectivement justifiées (CEDH, *Morice c. France*, 11 juillet 2013, n° 29369/10 ; *Micallef c. Malte*, GC., 15 octobre 2009, n° 17056/06) ; qu'en recherchant si les éléments du dossier démontraient que la décision de choisir un expert particulier a été dictée dans le but précis d'obtenir de l'expert un avis orienté dans un sens souhaité par les magistrats instructeurs, la chambre de l'instruction a confondu ces deux notions et méconnu ce principe conventionnel essentiel » ;

Sur le quatrième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Ortscheid pour M. Carlos C..., pris de la violation des articles 159, 166, 512 et 593 du code de procédure pénale, 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs et manque de base légale :

« en que la chambre de l'instruction a écarté la nullité des ordonnances de commission d'experts des 1^{er} juin 2011 et 29 mai 2012, des expertises diligentées en exécution de ces ordonnances les 28 septembre 2011 et 21 juin 2012 et des actes subséquents de la procédure ;

« aux motifs que les mis en examen demandent l'annulation de l'ordonnance de commission d'expert sur le double fondement, d'une part, du défaut d'impartialité du magistrat instructeur M. H... et du défaut d'indépendance de l'expert Mme I... ; qu'ils font valoir essentiellement que cet expert aurait été témoin du mariage de M. H... et qu'elle serait une amie de l'épouse de celui-ci ; qu'il est également soutenu que la rémunération de cet expert pour l'expertise qu'elle a diligentée avec quatre autres experts en exécution d'une mission confiée par ordonnance du 1^{er} juin 2011 aurait été excessive eu égard au rôle exact qu'il a tenu dans le déroulement de ces opérations, rôle qui, par ailleurs, par son attitude ou ses dissimulations, trahirait, également, de la part de cet expert une reprochable partialité ; qu'il est constant que, par ordonnance du 1^{er} juin 2011, les trois magistrats instructeurs co-saisis du dossier (M. H..., Mme J... et Mme K...) ont désigné en qualité d'experts aux fins d'examen de Mme F... le professeur Mme I..., expert inscrit sur la liste nationale de la Cour de cassation à la rubrique "médecine légale du vivant - dommage corporel et traumatologie séquellaire", le

professeur M. L..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique "oto-rhino laryngologie et chirurgie cervico-faciale", M. M..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique "psychologie de l'adulte", le professeur M. N... et le docteur Mme O..., tous deux exerçant au service de neurologie pôles neurosciences cliniques du CHU Pellegrin de Bordeaux, étant non-inscrits sur une liste d'experts ; qu'il est tout aussi constant que, le 30 mai 2013, la presse a révélé que le professeur Mme I... aurait été le témoin du mariage de M. H... avec Mme P..., vice-procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bordeaux ; qu'il peut désormais être considéré que ce fait est établi, dès lors que cette information a été confirmée par le procureur de la République de Bordeaux dans l'attestation qu'il a établie le 12 juin 2013 et versée au soutien d'un mémoire qu'il a déposé en vue d'une audience fixée le 18 juin 2013 devant la chambre criminelle de la Cour de cassation saisie d'une requête en suspicion légitime ; qu'il en ressort, en effet, que l'acte de mariage en cause mentionne la présence de quatre témoins dont Mme I... ; qu'il ressort, également, d'une pièce produite par le conseil de M. X... que les magistrats cosaisis du dossier et coordonnateurs de l'expertise en cause, Mme J... et Mme K..., n'auraient pas été avisées par leur collègue M. H... des liens qu'il entretenait avec cet expert ; que la défense évoque le recueil des obligations déontologiques des magistrats publié par le Conseil supérieur de la magistrature dans ses chapitres consacrés à l'impartialité et à l'intégrité pour dénoncer ce qu'elle estime être des manquements de la part de M. H... en ce qu'il n'a pas avisé ses collègues de faits susceptibles d'affaiblir son image d'impartialité, qu'il aurait méconnu le principe d'une justice indépendante, impartiale et digne et aurait omis de se garder de toute connivence avec cet expert ; que cependant, il convient de noter, à titre liminaire, que la chambre de l'instruction n'a pas compétence pour connaître des éventuels manquements par un magistrat à ses obligations déontologiques, telles qu'elles sont édictées par le Conseil supérieur de la magistrature qui est précisément compétent pour statuer en matière disciplinaire, ce qu'il a pu faire en sanctionnant des magistrats qui avaient pu désigner de manière abusive des membres de leur famille en qualité d'experts ou de gérants de tutelles, hypothèses qui sont, toutefois, fort éloignées de la situation présente, où il s'est simplement agi de nommer un expert de renom, dont il est allégué qu'elle a des liens d'amitié avec l'épouse du magistrat instructeur ; qu'en toute hypothèse que, pour vicier l'ordonnance de désignation d'experts et l'expertise subséquente, il faudrait que soit rapportée la preuve que la désignation du professeur Mme I... était, en elle-même, porteuse d'une partialité de nature à compromettre l'objectivité de l'examen qui lui était confié, que la jurisprudence, inspirée des exigences de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de justice impartiale et de procès équitable, sanctionne, il est vrai, par la nullité ; qu'en effet, la liberté du choix de l'expert, laissée au juge pénal, n'exclut pas le respect du principe d'impartialité au travers de l'exigence du procès équitable posé par l'article préliminaire du code de procédure pénale et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'ainsi que l'a déjà jugé la Cour de cassation (Crim., 25 septembre 2012), la désignation d'un expert dépendant de l'une des parties ne permet pas de garantir les conditions d'un procès équitable ; que cependant, la partialité de l'expert, comme celle du juge, s'analyse essentiellement vis-à-vis des parties ; que pour décider que le choix de Mme I... par les trois magistrats saisis de l'affaire, collégialité qui démontre au demeurant que cette nomination n'était pas influencée par la seule relation

extérieure pouvant exister entre l'un de ses membres et l'expert, serait susceptible d'engendrer de facto une partialité que condamne à juste titre la jurisprudence précitée, il faudrait que soit démontrée que cette décision a été dictée dans le but précis d'obtenir de l'expert un avis orienté dans un sens souhaité par les magistrats instructeurs, alors même qu'il est précisément regretté par la défense que deux d'entre eux ignoraient le lien unissant le troisième avec l'expert, argument relevant d'une appréciation déontologique, mais contredisant le grief d'un choix délibérément orienté de l'expert ; que rien dans le dossier ne démontre l'existence d'une telle démarche ; qu'en effet, outre le caractère collégial de la décision querellée, il doit être rappelé que le professeur Mme I... est un expert reconnu pour ses compétences, notoriété lui valant d'être inscrite sur la liste de la Cour de cassation, ce qui laisse fortement présumer que le choix de nommer celui-ci a précisément été dicté par ce statut national ; qu'en outre, ses compétences en matière de médecine légale du vivant - dommage corporel et traumatologie séquellaire et son expérience justifiaient qu'elle soit investie du rôle centralisateur des avis de ses confrères par la rédaction du rapport, le fait que cette responsabilité particulière n'apparaisse pas dans la mission étant inopérant quant au moyen soulevé ; que quand bien même, au-delà de cette incontestable compétence de l'expert, sa désignation aurait pu être pour partie influencée, s'agissant d'un seul magistrat de la collégialité, par le fait que son épouse entretenait des relations amicales avec celle-ci au point qu'elle avait été choisie comme témoin de leur mariage, influence qui n'est pas démontrée, aucun élément ne permet de retenir que cela ait eu pour effet d'interférer sur l'impartialité et l'indépendance de l'expert Mme I..., au regard de la mission qui lui a été confiée et de son objectivité vis-à-vis des parties, dont seul le manquement serait susceptible d'être sanctionné par la nullité de l'expertise ; qu'en l'espèce, aucun élément du dossier, intrinsèque à l'expertise ou extrinsèque à celle-ci, ne permet de retenir l'existence d'une telle manifestation de partialité vis-à-vis des parties ; que cependant, que la défense fait également valoir, au soutien de sa prétention à voir constater la partialité de l'expert Mme I..., que cette dernière se serait mal acquittée de sa tâche avantagement revendiquée au titre de ses honoraires, relative à l'étude des scellés, alors que le rapport d'expertise révélerait, d'une part, à la page 6, que le professeur M. Q... n'avait pas vu personnellement Mme F... lors d'une consultation, ce qui serait démenti par le compte-rendu de ce médecin et, d'autre part, que les experts n'évoquent pas dans ce premier rapport un examen pratiqué par le docteur M. R..., neuro-psychiatre ayant fait passer des tests à Mme F... le 17 février 2009 ; que le rapport d'expertise mentionne bien, toutefois, l'étude des dossiers médicaux sous scellés avec leur description ; que celle-ci ne révèle, dans les choix opérés qui ne sont visiblement dictés que par le souci de recueillir des éléments nécessaires à la diligence éclairée de la mission, aucune partialité ; qu'il convient de noter l'exhaustivité de la description des mentions reproduites par l'expert qui retranscrit de nombreuses prescriptions et interventions médicales sans rapport avec une recherche systématique et indûment orientée d'une vulnérabilité de la personne expertisée ; que cette démarche, peu compatible avec la partialité dénoncée, est également confortée par des transcriptions de certains certificats médicaux qui, notamment en 2003, ne révélaient pas de troubles cognitifs ou du jugement en dehors des troubles mnésiques observés normalement chez les personnes de cet âge ; qu'au regard de cette étude manifestement objective, les critiques formulées par la défense ne sont pas de nature à créer un doute sérieux quant à l'impartialité de l'expert ; que s'il est noté

en page six : "... nous avons eu connaissance du fait que ni le professeur M. Q... ni le professeur M. S... n'ont vu Mme F... à leurs consultations...", le fait que le premier nommé ait effectivement déclaré dans son audition du 12 mars 2008, au cours de laquelle il a refusé de répondre sur le fond aux enquêteurs, arguant justement du secret médical, qu'il avait reçu cette personne (Mme F...) le 23 janvier 2008 en consultation à la demande du professeur M. T..., auquel il avait remis un compte rendu écrit, constitue, certes, une contradiction avec la mention critiquée du rapport d'expertise mais ne permet pas de déduire, faute de preuve de la dissimulation exclusive d'une simple erreur, la partialité de l'expert ; qu'il en va de même de l'absence d'évocation par les experts dans leur premier rapport de l'examen médicopsychologique du docteur M. R..., dont il ne peut être utilement déduit que ce document leur aurait été, à dessein, dissimulé, puisque l'exposé des faits et des commémoratifs des magistrats instructeurs mené dans leur ordonnance désignant les experts mentionne, notamment, l'existence de cet examen en ces termes : "Le rapport d'examen médico-psychologique réalisé par le docteur Hubert R... le 19 février 2009 concluait : 1. Mme Liliane F... a un état neuropsychologique et physique stable et satisfaisant par rapport à 2003. 2. Elle dispose de son entière volonté et discernement. 3. Elle n'est pas soumise à une situation d'abus de faiblesse. 4. Elle n'a pas besoin de mesure de protection. 5. Elle peut être entendue par le magistrat sans réserve particulière sa surdité à prendre en considération au cours de l'entretien"; qu'il s'en déduit que ces critiques, qui auraient été le cas échéant judicieusement formulées à l'appui d'une demande de contre expertise, manquent de pertinence pour démontrer l'existence d'une quelconque partialité ; que cette impartialité vis-à-vis des parties a la procédure ne peut davantage être remise en cause par la note d'honoraires établie par cet expert ; qu'il résulte, en effet, de cette pièce que le professeur Mme I... - qui a effectué un travail de coordination des travaux d'expertise et de rédaction du rapport, que sa particulière compétence et son indiscutable expérience désignaient pour l'accomplissement de cette tâche, outre sa participation aux opérations d'expertise en elles-mêmes -, a facturé un montant hors taxe de 3 600 euros, outre le remboursement des frais de déplacement d'un montant de 454,34 euros, soit une somme totale TTC de 4 759,94 euros ; qu'il ne s'agit donc pas, déjà, d'un montant de 7 000 euros comme allégué par la défense ; qu'en toute hypothèse, quand bien même ces honoraires facturés après établissement d'un devis seraient considérés comme excessifs, une telle appréciation est sans incidence sur l'impartialité de l'expert, sauf à démontrer que le prix élevé de ses prestations a un rapport avec les réponses aux questions qu'elle-même et le collège, auquel elle appartient, ont formulées, lien et incidence qui ne sont nullement démontrés ; que la non communication alléguée au ministère public de ce devis est, certes, susceptible de vicier la procédure de taxation de cette expertise, mais non pas d'interférer sur l'objectivité avec laquelle celle-ci a été conduite ; qu'en effet, il convient de noter que ce devis, qui faisait état d'un prévisionnel d'honoraires pouvant se situer entre 4 000 euros et 7 000 euros, est daté du 12 août 2011, c'est-à-dire bien après la désignation de l'expert datée du 1^{er} juin 2011 sans qu'il soit démontré l'existence d'une connivence préméditée entre le juge et l'expert sur le montant des honoraires que celle-ci allait solliciter, afin d'obtenir de la part de celui-ci qu'il conclue dans le sens voulu par le juge et qu'il en convainque ses coexperts ; qu'il est, également, fait état d'une révélation datée du 28 juin 2013 selon laquelle le comportement déontologique et éthique de Mme I... aurait déjà été mis

en cause, ainsi que sa loyauté vis-à-vis de l'institution judiciaire ; que, cependant, s'il est constant qu'un arrêt de la Cour de cassation (2^e Chambre civile, 17 avril 2008) a annulé seulement pour excès de pouvoir une délibération de l'assemblée générale du 9 novembre 2007 de la cour d'appel de Bordeaux prolongeant la période probatoire de cet expert sollicitant sa réinscription pour une durée d'un an, dans l'attente que celle-ci adopte un comportement respectueux de ses confrères et loyal vis-à-vis de l'institution judiciaire, force est de constater que le professeur Mme I... a été de ce fait réinscrite sur la liste des experts près la cour d'appel ; qu'en outre et surtout, il n'est pas démontré que les griefs qui avaient pu conduire les juges à exiger la prolongation d'une période probatoire que les textes en vigueur n'autorisaient pas, soient relatifs à l'impartialité de cet expert, la non-intégration de certains légistes bordelais dans les permanences du service qu'elle dirigeait n'entrant pas dans le champ d'une telle mise en cause ; que les autres arguments de la défense pour convaincre d'une partialité de l'expert Mme I... ne sont pas plus pertinents ; que le juge ait contacté certains experts quelques semaines avant leur désignation ne permet pas de déduire une supposée connivence génératrice de partialité ; qu'il ne peut être davantage tiré argument du fait que le magistrat instructeur n'aurait demandé au président du tribunal correctionnel de pouvoir consulter les pièces de la procédure suivie du chef d'abus de faiblesse de Mme F... que le 31 mai 2011 pour suspecter une quelconque partialité organisée ; que même si ces éléments ont été écartés ci-dessus au regard du respect des dispositions de l'article 157 du code de procédure pénale, et déclare irrecevables au regard des dispositions de l'article 161-1 du même code, il convient de noter que, quand bien même le non-respect de ces textes serait démontré compte tenu de l'urgence, la désignation de deux experts non-inscrits et le caractère non contradictoire de l'ordonnance portant désignation de ceux-ci, ne seraient pas suffisants en eux-mêmes pour démontrer l'impartialité des experts dans l'exercice de leur mission ; que sont tout aussi inopérants les arguments relatifs au fait que le professeur M. N... aurait des relations personnelles avec l'autre expert non-inscrit, le docteur Mme O..., ou encore que le premier nommé aurait été choisi par le professeur Mme I..., alors qu'il n'est pas indiqué en quoi ces éléments, qui révèlent que ces experts se connaissent ou ont travaillé ensemble, réalité qui légitime de plus fort leur co-désignation finalement ordonnée par trois juges, seule énonciation qui ne renvoie à aucune anomalie de l'expertise elle-même, seraient susceptibles de faire légitimement suspecter la partialité de l'un de ces médecins ; qu'enfin, la correspondance entre la datation de l'état de vulnérabilité de la victime, qui s'évince de l'ordonnance de soit-communicé du 1^{er} juillet 2011 aux fins d'extension de saisine et les résultats de l'expertise formalisés dans un rapport quelques mois plus tard septembre 2006, ne peut suffire à déduire que les experts commis auraient arrêté cette date de manière impartiale, sous l'empire d'une influence extérieure au strict exercice de leur mission ; qu'en définitive la défense, en additionnant des arguments, étudiés pour certains à travers le prisme de l'avis de l'avocat général près la Cour de cassation du 16 juin 2013 sur la pertinence de la requête en suspicion légitime déposée contre les juges chargés de l'instruction de cette affaire et non pas sur celle d'une requête en nullité de l'expertise se fondant sur une problématique distincte, ne démontre pas en quoi l'expertise serait viciée du fait de la partialité de l'un des experts, faute de démontrer en quoi une idée préconçue qu'il se serait faite de l'état de vulnérabilité de Mme F... et de la datation de cette défaillance de l'état de santé de celle-ci, ressortait manifestement des opérations d'expertises en elles-

mêmes ou du contenu du rapport ; qu'il n'est pas, d'ailleurs, démontré que, par les choix procéduraux qu'ils ont opérés, et les experts qu'ils ont finalement choisis, les juges ou l'un d'entre eux auraient fait preuve de partialité par la mise en œuvre d'une mission d'expertise dans le but d'obtenir un résultat prédéterminé ;

« et aux motifs qu'aucun élément de la procédure ne permet de retenir une partialité des juges chargés de l'instruction ou de l'un des experts de nature à vicier, eu égard aux exigences du code de procédure pénale et de la Convention européenne des droits de l'homme en son article 6, tant les ordonnances de commission d'expert des 1^{er} juin 2011 et 29 mai 2012 que les expertises et compléments d'expertises, ainsi ordonnés ;

« 1^o alors que dans son mémoire récapitulatif en nullité, M. C... mettait en cause l'impartialité objective de M. H..., magistrat instructeur, parce qu'il a désigné, pour connaître d'une expertise déterminante pour la suite de la procédure, un expert avec qui il a des liens d'amitié étroits ; qu'en écartant les demandes en nullité, motif pris qu'il s'est simplement agi de nommer un expert de renom, dont il est allégué qu'elle a des liens d'amitié avec l'épouse du magistrat instructeur, la chambre de l'instruction a statué par des motifs inopérants et violé les textes visés au moyen ;

« 2^o alors que, les exigences du procès équitable et notamment celle de l'impartialité objective s'imposent pleinement à la désignation de l'expert ; que la désignation dans une expertise, déterminante pour l'issue de la procédure, d'un expert qui a des liens étroits avec l'un des magistrats qui l'a désigné, pour avoir été l'un des témoins du mariage de ce magistrat, sans informer de ces liens ni ses collègues magistrats instructeurs, ni les parties, est un élément de nature à faire naître dans l'esprit de la partie, mise en examen du chef d'abus de faiblesse sur le fondement des résultats d'expertise, un doute sur l'impartialité objective du magistrat qui a participé à la désignation de cet expert ; qu'ainsi, en écartant les demandes de nullités, aux motifs inopérants que Mme I..., expert, avait été désignée par les trois magistrats saisis de l'affaire et qu'il faudrait que soit démontrée que cette décision a été dictée dans le but précis d'obtenir de l'expert un avis orienté dans un sens souhaité par les magistrats instructeurs, la chambre de l'instruction, qui n'a pas examiné si M. C... était fondé à avoir un doute raisonnable sur l'impartialité objective du magistrat instructeur en cause, a privé sa décision de base légale au regard des textes moyens visés au moyen ;

« 3^o alors que ne répond pas à l'exigence d'impartialité objective la désignation, parmi le collègue d'experts chargé de réaliser une expertise déterminante sur l'issue de la procédure, d'un expert qui entretient des liens étroits avec l'un des magistrats instructeurs qui l'a désigné, notamment pour avoir été l'un des témoins de son mariage ; qu'en écartant les demandes de nullité des expertises fondées sur l'existence d'un doute sur l'impartialité objective de Mme I..., expert, désigné pour procéder à une expertise déterminante sur l'issue de la procédure, quand celle-ci entretient des liens étroits avec l'un des magistrats instructeurs qui l'a désigné, pour avoir notamment été l'un des témoins de son mariage, ne répondait pas à l'exigence d'impartialité objective, la chambre de l'instruction a violé les textes visés au moyen ;

« 4^o alors que, subsidiairement, les juges du fond doivent faire une appréciation objective de l'exigence d'impartialité requise de l'expert ; que la chambre de l'instruction doit donc, au regard des circonstances de l'espèce, vérifier si celles-ci ne permettent pas de faire naître un doute légitime sur l'impartialité de l'expert, dans l'esprit des par-

ties ; qu'en écartant les demandes de nullité des expertises tirées du défaut d'impartialité objective de Mme I..., expert, aux motifs qu'il n'est pas démontré "en quoi l'expertise serait viciée du fait de la partialité de l'un des experts, faute de démontrer en quoi un idée préconçue qu'il se serait faite de l'état de vulnérabilité de Mme F... et de la datation de cette défaillance de l'état de santé de celle-ci, ressortait manifestement des opérations d'expertise en elles-mêmes ou du contenu du rapport", sans rechercher, comme il lui était demandé, si l'existence de liens étroits entre l'un des magistrats instructeurs et Mme I..., cette dernière ayant été l'un des témoins de son mariage, invoquée par M. C..., mis en examen du chef d'abus de faiblesse sur le fondement des résultats des expertises menées, ne constituait pas une circonstance de nature à faire naître un doute légitime sur l'impartialité de l'expert, dans l'esprit des parties, la chambre de l'instruction a violé les textes visés au moyen » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que les juges d'instruction ont, par ordonnance, en date du 1^{er} juin 2011, désigné, en qualité d'experts, pour examiner Mme F..., Mme le professeur I..., expert inscrit sur la liste nationale de la Cour de cassation à la rubrique « médecine légale du vivant - dommage corporel et traumatologie séquellaire », M. le professeur L..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique « oto-rhino laryngologie et chirurgie cervicofaciale », M. M..., expert inscrit sur la liste de la cour d'appel de Versailles à la rubrique « psychologie de l'adulte », M. le professeur N... et Mme le docteur O..., tous deux exerçant au CHU Pellegrin de Bordeaux ;

Attendu que, pour rejeter les demandes d'annulation des ordonnances d'expertise des 29 mai et 1^{er} juin 2012 et des expertises effectuées en exécution de ces ordonnances, présentées sur le double fondement du défaut d'impartialité de M. H..., juge d'instruction, et du défaut d'indépendance de Mme le professeur I... en raison des liens que ces personnes entretenaient, l'arrêt prononce par les motifs repris aux moyens ;

Attendu qu'en appréciant, par ces motifs exempts d'insuffisance comme de contradiction, l'impartialité du juge d'instruction et de l'expert, celui-ci ayant été choisi par le collège de l'instruction dont faisait partie M. H... en raison de sa compétence particulière et ayant participé avec les quatre autres experts désignés à l'élaboration de rapports ayant un caractère d'avis technique et soumis à la contradiction, la chambre de l'instruction a justifié sa décision sans encourir les griefs invoqués ;

D'où il suit que les moyens doivent être écartés ;

Sur le troisième moyen de cassation proposé par M^e Spinosi pour MM. Y... et Z..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 157, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a refusé d'annuler l'expertise réalisée sur la personne de Mme F... ;

« aux motifs que sur le grief tiré de la désignation de deux experts non-inscrits sur une liste, la défense soutient, également, que les dispositions de l'article 157 du code de procédure pénale auraient été méconnues par la désignation de deux experts non-inscrits sur la liste nationale de la Cour de cassation ou une des listes dressées par les cours d'appel à savoir le professeur M. N... et le docteur Mme O..., rattachés au service de neurologie pôle neurosciences cliniques CHU Pellegrin à Bordeaux ; qu'elle

observe, en effet, que, si l'ordonnance querellée est motivée au visa de l'urgence et en raison de l'indisponibilité des experts figurant sur la liste dressée par la cour d'appel, un huissier dûment mandaté le 27 juin 2013 a interrogé le seul expert de la liste établie par la cour d'appel de Bordeaux en 2011 et inscrit à la rubrique "neurologie" sur le point de savoir s'il avait été sollicité par l'un des trois juges au cours de l'année 2011 qui a répondu par la négative ; que, par son arrêt précité du 29 novembre 2011, la chambre de l'instruction a déjà statué sur le moyen tiré de l'absence de motivation de l'ordonnance de commission de deux experts non-inscrits sur les cinq commis en rappelant que ces deux experts ont été désignés en raison de l'indisponibilité des experts figurant sur une liste dressée par la cour d'appel mais également en raison de leur compétence particulière en matière de "neurologie, épidémiologie et neuropsychologie du vieillissement cérébral" pour le professeur M. N... et de "neurologie" pour le docteur Mme O..., outre le fait qu'ils présentent les garanties requises pour remplir la mission confiée ; qu'en égard aux dispositions de l'article 174 du code de procédure pénale, le moyen soulevé est, toutefois, recevable comme étant nouveau et révélé à l'occasion d'investigations opérées par un huissier sur l'initiative de la défense le 7 juin 2013 ; que l'article 157 du code de procédure pénale, qui édicte la règle selon laquelle les experts sont choisis parmi les personnes physiques ou morales inscrites sur la liste nationale de la Cour de cassation ou une des listes dressées par les cours d'appel, prévoit dans son alinéa second, qu'à titre exceptionnel, les juridictions peuvent, par décision motivée, choisir des experts ne figurant sur aucune de ces listes ; que le texte n'impose pas de motivation particulière ; que l'indisponibilité des experts inscrits constitue une motivation admise en jurisprudence mais non exclusive d'autres motifs tels que l'urgence et la compétence particulière de l'expert non-inscrit choisi ; que l'examen de l'ordonnance du 1^{er} juin 2011 démontre que les deux désignations des experts non-inscrits sont ainsi motivées : "vu l'urgence et en raison de l'indisponibilité des experts figurant sur la liste dressée par la cour d'appel mais à raison de ses particulières compétence en matière de "neurologie, épidémiologie et neuropsychologie du vieillissement cérébral" pour le professeur M. N... et de "neurologie" pour le docteur Mme O..., présentant ainsi les garanties requises pour remplir la mission ci-dessous indiquée, qui prètera préalablement serment" ; qu'il suit de ces éléments que le visa de l'urgence associé aux compétences de l'expert désigné constitue une motivation jugée suffisante par la Cour de cassation (Crim., 30 octobre 2002) de sorte que l'exactitude et la pertinence du motif dès lors surabondant pris de l'indisponibilité d'un expert inscrit, vainement combattue par des investigations conduites deux ans après la désignation querellée, qui, par leur tardiveté, ne démontrent pas l'inexistence de démarches par exemple téléphoniques accomplies sans succès par le juge auprès du seul expert inscrit, sont sans effet sur la validité de l'ordonnance dont la motivation satisfait par ailleurs au texte précité ; qu'en tout état de cause, ni le texte susvisé ni la jurisprudence n'imposent au juge de justifier en les désignant ou en les listant, des initiatives ou dispositions qu'ils a prises ou des démarches qu'il a tentées pour parvenir à joindre tel expert et des raisons de son insuccès ; que la compétence des deux experts non-inscrits n'est pas seulement énoncée mais étayée par leur spécialité en matière de neurologie avec, pour l'un d'entre eux, la précision essentielle pour le dossier d'une spécialité en neuropsychologie du vieillissement cérébral ; que s'agissant de l'urgence, elle est certes uniquement énoncée dans la motivation spécifique au choix de l'expert non-inscrit, mais s'évince de manière suffisamment explicite de la motivation retenue par les

juges sur le fondement certes distinct de l'article 161-1 du code de procédure pénale mais dans le corps de cette même ordonnance prise dans le même contexte d'un état de santé de la partie civile qui pouvait légitimement inquiéter par sa précarité ; que l'urgence est, au-delà du moyen irrecevable tiré du non-respect des dispositions dudit article 161-1 comme il a été dit ci-dessus, contestée au motif que les investigations entreprises par la défense, par sommations interpellatives, révéleraient que l'un des experts non-inscrits commis aurait été contacté un mois auparavant les opérations d'expertise par le professeur I..., puis avisé de la date de celles-ci quinze jours avant sans qu'il puisse dire par qui ; qu'il ne peut, cependant, en être déduit que l'urgence n'était pas caractérisée, alors qu'une expertise multi-disciplinaire et complexe par nature exige, à l'évidence, une préparation minimale de quelques semaines sans pour autant contredire la notion d'urgence qui résulte de l'état de santé d'une personne âgée qui venait de faire l'objet d'une hospitalisation ; qu'il y a lieu de considérer que cette motivation est suffisamment explicite et circonstanciée pour ne pas faire naître une quelconque suspicion que les experts ainsi choisis seraient "les experts du juge" ; que ce même grief est encore formulé, s'agissant de l'ordonnance de commission d'experts du 29 mai 2012, au visa des dispositions combinées des articles 157 et 161-1 du code de procédure pénale ; qu'il convient, cependant, de relever qu'il n'y a pas lieu de combiner ces deux textes qui recouvrent des régimes juridiques distincts, le premier (article 157) étant relatif à la désignation des experts inscrits sur une liste et à la dérogation à cette règle à titre exceptionnel, sous réserve d'une motivation expresse et le second (article 161-1) qui impose la communication de l'ordonnance de désignation d'expert aux parties sauf dérogation fondée sur l'urgence ; que, sur ce second point, il a déjà été répondu par la cour ci-dessus que ce moyen était irrecevable ; que s'agissant du respect des dispositions de l'article 157 du code de procédure pénale, la cour ne peut que reprendre son argumentation développée relativement à la première ordonnance du 1^{er} juin 2011, l'ordonnance du 29 mai 2012 étant, sur le choix des deux experts non-inscrits, motivée de la même manière que la précédente, observation faite que cette nouvelle mission consistait à prendre connaissance d'un certificat médical produit par l'un des mis en examen et dire si les conclusions de ce certificat modifiaient celles du précédent rapport, de sorte que, s'agissant ainsi d'un complément d'expertise, le juge ne pouvait que désigner les premiers experts commis, sauf à annihiler de facto la pertinence de la mission ordonnée qui ne pouvait être soumise qu'à l'examen de ceux-ci ; que, sur la demande d'annulation de l'expertise fondée sur la violation des principes d'impartialité et d'indépendance, en raison des liens existant entre l'un des trois magistrats instructeurs et l'un des cinq experts commis par les ordonnances du 1^{er} juin 2011 et du 29 mai 2012, et de la méconnaissance des règles de saisine ;

« alors que les dispositions de l'article 157, alinéa 2, du code de procédure pénale, qui imposent au juge d'instruction de motiver le recours à des experts non-inscrits sur les listes dressées par la cour d'appel et la Cour de cassation, sont d'ordre public ; que si aucune obligation de motivation spécifique ne pèse sur le juge, encore faut-il que les motifs invoqués ne se révèlent pas erronés ; qu'en l'espèce, le seul expert en neurologie inscrit alors sur la liste de la cour d'appel de Bordeaux a révélé, sur sommation interpellative, qu'il n'avait été contacté par aucun des juges d'instruction en charge du dossier afin de procéder à l'expertise de Mme F... le 1^{er} juin 2011 ; que l'ordonnance de commission d'experts étant motivée par l'indisponibilité des

experts inscrits sur la liste, celle-ci se trouvait privée de tout fondement, sans que l'urgence par ailleurs invoquée puisse pallier à ce motif inexact » ;

Sur le quatrième moyen de cassation proposé par M^e Spinosi pour M. A..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 157, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a refusé d'annuler l'expertise réalisée sur la personne de Mme F... ;

« aux motifs que sur le grief tiré de la désignation de deux experts non-inscrits sur une liste, la défense soutient, également, que les dispositions de l'article 157 du code de procédure pénale auraient été méconnues par la désignation de deux experts non-inscrits sur la liste nationale de la Cour de cassation ou une des listes dressées par les cours d'appel à savoir le professeur M. N... et le docteur Mme O..., rattachés au service de neurologie pôle neurosciences cliniques CHU Pellegrin à Bordeaux ; qu'elle observe, en effet, que, si l'ordonnance querrellée est motivée au visa de l'urgence et en raison de l'indisponibilité des experts figurant sur la liste dressée par la cour d'appel, un huissier dûment mandaté le 27 juin 2013 a interrogé le seul expert de la liste établie par la cour d'appel de Bordeaux en 2011 et inscrit à la rubrique "neurologie" sur le point de savoir s'il avait été sollicité par l'un des trois juges au cours de l'année 2011 qui a répondu par la négative ; que, par son arrêt précité du 29 novembre 2011, la chambre de l'instruction a déjà statué sur le moyen tiré de l'absence de motivation de l'ordonnance de commission de deux experts non-inscrits sur les cinq commis en rappelant que ces deux experts ont été désignés en raison de l'indisponibilité des experts figurant sur une liste dressée par la cour d'appel mais également en raison de leur compétence particulière en matière de "neurologie, épidémiologie et neuropsychologie du vieillissement cérébral" pour le professeur M. N... et de "neurologie" pour le docteur Mme O..., outre le fait qu'ils présentent les garanties requises pour remplir la mission confiée ; qu'eu égard aux dispositions de l'article 174 du code de procédure pénale, le moyen soulevé est, toutefois, recevable comme étant nouveau et révélé à l'occasion d'investigations opérées par un huissier sur l'initiative de la défense le 7 juin 2013 ; que l'article 157 du code de procédure pénale, qui édicte la règle selon laquelle les experts sont choisis parmi les personnes physiques ou morales inscrites sur la liste nationale de la Cour de cassation ou une des listes dressées par les cours d'appel, prévoit dans son alinéa second, qu'à titre exceptionnel, les juridictions peuvent, par décision motivée, choisir des experts ne figurant sur aucune de ces listes ; que le texte n'impose pas de motivation particulière ; que l'indisponibilité des experts inscrits constitue une motivation admise en jurisprudence mais non exclusive d'autres motifs tels que l'urgence et la compétence particulière de l'expert non-inscrit choisi ; que l'examen de l'ordonnance du 1^{er} juin 2011 démontre que les deux désignations des experts non-inscrits sont ainsi motivées : "vu l'urgence et en raison de l'indisponibilité des experts figurant sur la liste dressée par la cour d'appel mais à raison de ses particulières compétences en matière de "neurologie, épidémiologie et neuropsychologie du vieillissement cérébral" pour le professeur M. N... et de "neurologie" pour le docteur Mme O..., présentant ainsi les garanties requises pour remplir la mission ci-dessous indiquée, qui prêterait préalablement serment" ; qu'il suit de ces éléments que le visa de l'urgence associé aux compétences de l'expert désigné constitue une motivation jugée suffisante par la Cour de cassation (Crim., 30 octobre 2002) de sorte que l'exactitude et la pertinence du motif dès lors

surabondant pris de l'indisponibilité d'un expert inscrit, vainement combattue par des investigations conduites deux ans après la désignation querellée, qui, par leur tardiveté, ne démontrent pas l'inexistence de démarches par exemple téléphoniques accomplies sans succès par le juge auprès du seul expert inscrit, sont sans effet sur la validité de l'ordonnance dont la motivation satisfait par ailleurs au texte précité ; qu'en tout état de cause, ni le texte susvisé ni la jurisprudence n'imposent au juge de justifier en les désignant ou en les listant, des initiatives ou dispositions qu'ils a prises ou des démarches qu'il a tentées pour parvenir à joindre tel expert et des raisons de son insuccès ; que la compétence des deux experts non-inscrits n'est pas seulement énoncée mais étayée par leur spécialité en matière de neurologie avec, pour l'un d'entre eux, la précision essentielle pour le dossier d'une spécialité en neuropsychologie du vieillissement cérébral ; que s'agissant de l'urgence, elle est certes uniquement énoncée dans la motivation spécifique au choix de l'expert non-inscrit, mais s'évince de manière suffisamment explicite de la motivation retenue par les juges sur le fondement certes distinct de l'article 161-1 du code de procédure pénale mais dans le corps de cette même ordonnance prise dans le même contexte d'un état de santé de la partie civile qui pouvait légitimement inquiéter par sa précarité ; que l'urgence est, au-delà du moyen irrecevable tiré du non-respect des dispositions dudit article 161-1 comme il a été dit ci-dessus, contestée au motif que les investigations entreprises par la défense, par sommations interpellatives, révéleraient que l'un des experts non-inscrits aurait été contacté un mois auparavant les opérations d'expertise par le professeur Mme I..., puis avisé de la date de celles-ci quinze jours avant sans qu'il puisse dire par qui ; qu'il ne peut, cependant, en être déduit que l'urgence n'était pas caractérisée, alors qu'une expertise multi-disciplinaire et complexe par nature exige, à l'évidence, une préparation minimale de quelques semaines sans pour autant contredire la notion d'urgence qui résulte de l'état de santé d'une personne âgée qui venait de faire l'objet d'une hospitalisation ; qu'il y a lieu de considérer que cette motivation est suffisamment explicite et circonstanciée pour ne pas faire naître une quelconque suspicion que les experts ainsi choisis seraient "les experts du juge" ; que ce même grief est encore formulé, s'agissant de l'ordonnance de commission d'experts du 29 mai 2012, au visa des dispositions combinées des articles 157 et 161-1 du code de procédure pénale ; qu'il convient, cependant, de relever qu'il n'y a pas lieu de combiner ces deux textes qui recouvrent des régimes juridiques distincts, le premier (article 157) étant relatif à la désignation des experts inscrits sur une liste et à la dérogation à cette règle à titre exceptionnel, sous réserve d'une motivation expresse et le second (article 161-1) qui impose la communication de l'ordonnance de désignation d'expert aux parties sauf dérogation fondée sur l'urgence ; que, sur ce second point, il a déjà été répondu par la cour ci-dessus que ce moyen était irrecevable ; que s'agissant du respect des dispositions de l'article 157 du code de procédure pénale, la cour ne peut que reprendre son argumentation développée relativement à la première ordonnance du 1^{er} juin 2011, l'ordonnance du 29 mai 2012 étant, sur le choix des deux experts non-inscrits, motivée de la même manière que la précédente, observation faite que cette nouvelle mission consistait à prendre connaissance d'un certificat médical produit par l'un des mis en examen et dire si les conclusions de ce certificat modifiaient celles du précédent rapport, de sorte que, s'agissant ainsi d'un complément d'expertise, le juge ne pouvait que désigner les premiers experts commis, sauf à annihiler de facto la pertinence de la mission ordonnée qui ne pouvait être soumise

qu'à l'examen de ceux-ci ; que, sur la demande d'annulation de l'expertise fondée sur la violation des principes d'impartialité et d'indépendance, en raison des liens existant entre l'un des trois magistrats instructeurs et l'un des cinq experts commis par les ordonnances du 1^{er} juin 2011 et du 29 mai 2012, et de la méconnaissance des règles de saisine ;

« alors que, les dispositions de l'article 157, alinéa 2, du code de procédure pénale, qui imposent au juge d'instruction de motiver le recours à des experts non-inscrits sur les listes dressées par la cour d'appel et la Cour de cassation, sont d'ordre public ; que si aucune obligation de motivation spécifique ne pèse sur le juge, encore faut-il que les motifs invoqués ne se révèlent pas erronés ; qu'en l'espèce, le seul expert en neurologie inscrit alors sur la liste de la cour d'appel de Bordeaux a révélé, sur sommation interpellative, qu'il n'avait été contacté par aucun des juges d'instruction en charge du dossier afin de procéder à l'expertise de Mme F... le 1^{er} juin 2011 ; que l'ordonnance de commission d'experts étant motivée par l'indisponibilité des experts inscrits sur la liste, celle-ci se trouvait privée de tout fondement, sans que l'urgence par ailleurs invoquée puisse pallier à ce motif inexact » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que les juges d'instruction ont, par ordonnance en date du 1^{er} juin 2011, désigné, en qualité d'experts, M. le professeur N... et Mme le docteur O..., tous deux exerçant au service de neurologie Pôles neurosciences cliniques du CHU Pellegrin de Bordeaux, experts non-inscrits ; que cette désignation a été motivée par l'urgence, l'indisponibilité des experts figurant sur la liste de la cour d'appel et aussi en raison, pour le premier, de ses particulières compétences en matière de neurologie, d'épidémiologie et de neuropsychologie du vieillissement cérébral, et pour la seconde, de ses particulières compétences en matière de neuropsychologie ; que les premières opérations d'expertise se sont déroulées le 7 juin suivant ;

Attendu que, pour rejeter les demandes d'annulation des expertises diligentées en raison de la désignation de deux experts non-inscrits, l'arrêt prononce par les motifs repris aux moyens ;

Attendu qu'en cet état, et dès lors qu'il résulte de l'ordonnance rendue par les juges d'instruction qu'ils ont motivé leur choix d'experts non-inscrits en se référant à leurs compétences particulières et par l'impossibilité de recourir à un expert inscrit, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

D'où il suit que les moyens doivent être écartés ;

Sur le premier moyen de cassation proposé par M^e Spinosi pour M. A..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 81, alinéa 1^{er}, 92, 93, 106, 107 et 114, alinéas 1 et 2, 121, 161-1, 172, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a dit n'y avoir lieu à annulation d'actes de la procédure relatifs à la mise en œuvre de l'expertise médicale de Mme F... ;

« aux motifs que, sur la nullité des ordonnances de transport du 31 mai 2011 et du procès-verbal de transport du 10 juin 2011, il est constant que le magistrat instructeur a établi deux ordonnances de transport le 31 mai 2011 ; que la première énonce l'intention du juge de se transporter assisté de son greffier à Paris le 7 juin 2011 aux fins de procéder à des mesures d'instruction dans l'intérêt de la manifestation de la vérité ; qu'il

est indiqué que le juge donne avis au procureur de la République de son siège et au procureur de la République de Paris ; que toutefois les mentions "pris connaissance le" par ces deux magistrats ne sont pas remplies ; que la seconde énonce l'intention du juge d'instruction de procéder à des mesures d'instruction dans l'arrondissement judiciaire du tribunal de grande instance de Nanterre et notamment Neuilly-sur-Seine le mardi 7 juin 2011 à partir de 7 h 30 ; qu'il est indiqué que le juge donne avis au procureur de la République de son siège et au procureur de la République de Nanterre ; que si la mention "pris connaissance le" n'est pas remplie par le procureur de la République de Bordeaux, il est indiqué, s'agissant du procureur de la République de Nanterre : "pris connaissance le 7 juin 2011", étant observé que l'examen de ce document révèle que le 7 juin 2011, jour effectif du transport, une télécopie de cet acte a été adressée à la brigade financière à 8 heures 07 ; que ledit transport a également donné lieu, le 10 juin 2011, à l'établissement d'un procès-verbal de transport sur les lieux relatant les opérations conduites le mardi 7 juin par le magistrat instructeur assisté de son greffier, et accompagné du commissaire divisionnaire chef de la brigade financière de la préfecture de police de Paris agissant dans le cadre d'une commission rogatoire du 1^{er} juin 2011, ainsi que de cinq experts désignés par ordonnance séparée du 1^{er} juin 2011 ; que ce procès-verbal comporte précisément la mention suivante : "vu l'article 92 du code de procédure pénale, l'avis donné au procureur de la République de notre siège, l'avis donné au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Nanterre et l'avis donné au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Paris" ; (...) qu'il est, enfin, soutenu que le magistrat instructeur a méconnu les dispositions combinées des articles 81, alinéa 1^{er}, 92, 93, 106, 107 et 114, alinéas 1 et 2, 121 et 172 du code de procédure pénale en ne rédigeant pas un procès-verbal séparé, alors même qu'il a diligenté des actes d'instruction le 7 juin 2011 en se transportant au domicile de Mme F... ; qu'il est, notamment, argué que le juge aurait dû recueillir les déclarations de Mme F... sur procès-verbal séparé comportant la signature de celle-ci matérialisant son consentement à une expertise médicale, d'autant plus nécessaire, avant que les experts accomplissent leur mission, qu'elle aurait toujours refusé auparavant de se soumettre à un tel examen ; qu'observation faite du caractère contradictoire de ce moyen tendant à tirer argument, contrairement au précédent, de ce que le juge a bien accompli le 7 juin 2011 des actes d'instruction, le transport devenant ainsi justifié de ce chef, il convient de rappeler que, comme le précise le procès-verbal de transport du 10 juin 2011, le magistrat instructeur n'a accompli aucun acte d'instruction justifiant l'établissement d'un procès verbal séparé, en dehors des opérations réalisées au siège de l'hôpital américain et au cabinet du docteur M. W... lesquelles, s'agissant de saisies et de perquisitions et saisies de dossiers médicaux, ont précisément et régulièrement fait l'objet de procès-verbaux séparés ; qu'en effet, les diverses constatations et vérifications opérées au domicile de Mme F... ont eu pour but et effet de recueillir de brefs propos et précisions formulées par diverses personnes dont l'intéressée elle-même à l'exclusion de tout interrogatoire, audition ou confrontation tendant à recueillir des explications, qui seules auraient exigé que les propos ainsi tenus soient consignés dans les procès-verbaux dûment signés par les personnes concernées en présence de leur conseil dûment avisé ; que s'agissant du consentement de Mme F..., il importe peu que celui-ci ait été probablement sollicité, puis recueilli, et non pas seulement recueilli comme une déclaration spontanée, puisque, en tout état de cause, il ne s'agissait pas d'ex-

plications ou de déclaration sur les faits justifiant l'établissement d'un procès-verbal séparé, que l'intéressée soit considérée comme témoin ou partie civile (question qui sera examinée ci-après) ; que si cette constatation de l'accord de Mme F... dans le procès-verbal de transport pouvait apparaître utile au bon déroulement de la mesure, il n'était pas pour autant nécessaire qu'il soit sollicité par écrit préalablement à la mise en œuvre de l'expertise, les experts médicaux et psychologues étant par ailleurs autorisés par les dispositions de l'article 164 du code de procédure pénale à poser des questions aux parties qu'ils examinent hors la présence du juge et des avocats ; qu'enfin, aucun texte n'imposait au magistrat instructeur de dresser un procès-verbal constatant le refus qu'il avait opposé à M^e D... d'assister Mme F... au cours des opérations d'expertise ;

« alors que l'acte réalisé dans le cadre du transport n'échappe pas aux formalités prescrites par la loi pour son exécution ; qu'il est de jurisprudence constante qu'un juge d'instruction quand il est amené à recueillir des déclarations de parties ou témoins, doit procéder, à peine de nullité, dans les formes prescrites par les articles 106, 107 et 121 aux auditions, interrogatoires ou confrontations ; que la chambre de l'instruction qui constatait expressément que lors d'un transport au domicile de la partie civile, le juge d'instruction a recueilli son consentement aux opérations d'expertise, ne pouvait se réfugier derrière la brièveté de ces propos pour refuser d'y voir un interrogatoire ou une audition justifiant l'accomplissement des formalités précitées » ;

Sur le troisième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Ortscheid pour M. C..., pris de la violation des articles, 106, 107, 121, 592 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en que la chambre de l'instruction a écarté les demandes en nullité de l'ordonnance de transport prise par M. H..., magistrat instructeur, du 31 mai 2011 dans l'arrondissement judiciaire du tribunal de grande instance de Nanterre et notamment Neuilly-sur-Seine le 7 juin 2011, du procès-verbal du 10 juin 2011 et des actes subséquents de la procédure ;

« aux motifs que le transport, qui n'avait pas pour objet de procéder à l'audition de Mme F..., précision qui rend vaines les observations de la défense quant au courrier précédemment adressé le 19 mai 2011 par le juge à l'avocat de Mme F... sur les dispositions de l'article 102 du code de procédure pénale ne prévoyant pas de dérogations aux auditions "en cabinet" des témoins, était bien régulier et fondé sur des actes justifiés, en ce compris la constatation de la faisabilité de la mesure d'instruction ordonnée ; qu'en effet, celle-ci n'imposait pas d'autres formalités que celles dûment accomplies, la présence de l'avocat de la partie civile n'étant pas prévue dans le cadre d'une telle expertise, de sorte que le magistrat instructeur a pu légitimement s'opposer à la présence de ce dernier dont la non-convocation est au demeurant susceptible d'être évoquée comme moyen de nullité par la seule partie concernée ;

« et aux motifs qu'il est, enfin, soutenu que le magistrat instructeur a méconnu les dispositions combinées des articles 81, alinéa 1, 92, 93, 106, 107 et 114, alinéas 1 et 2, 121 et 172 du code de procédure pénale en ne rédigeant pas un procès-verbal séparé, alors même qu'il a diligenté des actes d'instruction le 7 juin 2011 en se transportant au domicile de Mme F... ; qu'il est, notamment, argué que le juge aurait dû recueillir les déclarations de Mme F... sur procès-verbal séparé comportant la signature de celle-ci

matérialisant son consentement à une expertise médicale, d'autant plus nécessaire, avant que les experts accomplissent leur mission, qu'elle aurait toujours refusé auparavant de se soumettre à un tel examen ; qu'observation faite du caractère contradictoire de ce moyen tendant à tirer argument, contrairement au précédent, de ce que le juge a bien accompli le 7 juin 2011 des actes d'instruction, le transport devenant ainsi justifié de ce chef, il convient de rappeler que, comme le précise le procès-verbal de transport du 10 juin 2011, le magistrat instructeur n'a accompli aucun acte d'instruction justifiant l'établissement d'un procès-verbal séparé, en dehors des opérations réalisées au siège de l'hôpital américain et au cabinet du docteur W... lesquelles, s'agissant de saisies et de perquisitions et saisies de dossiers médicaux, ont précisément et régulièrement fait l'objet de procès-verbaux séparés ; qu'en effet, les diverses constatations et vérifications opérées au domicile de Mme F... ont eu pour but et effet de recueillir de brefs propos et précisions formulées par diverses personnes dont l'intéressée elle-même à l'exclusion de tout interrogatoire, audition ou confrontation tendant à recueillir des explications, qui seules auraient exigé que les propos ainsi tenus soient consignés dans les procès-verbaux dûment signés par les personnes concernées en présence de leur conseil dûment avisé ; que s'agissant du consentement de Mme F..., il importe peu que celui-ci ait été probablement sollicité, puis recueilli, et non pas seulement recueilli comme une déclaration spontanée, puisque, en tout état de cause, il ne s'agissait pas d'explications ou de déclaration sur les faits justifiant l'établissement d'un procès-verbal séparé, que l'intéressée soit considérée comme témoin ou partie civile (question qui sera examinée ci-après) ; que si cette constatation de l'accord de Mme F... dans le procès-verbal de transport pouvait apparaître utile au bon déroulement de la mesure, il n'était pas pour autant nécessaire qu'il soit sollicité par écrit préalablement à la mise en œuvre de l'expertise, les experts médicaux et psychologues étant par ailleurs autorisés par les dispositions de l'article 164 du code de procédure pénale à poser des questions aux parties qu'ils examinent hors la présence du juge et des avocats ;

« alors que, selon l'article 121 du code de procédure pénale, les procès-verbaux d'interrogatoire sont établis dans les formes prévues aux articles 106 et 107 du même code ; qu'il résulte des motifs de l'arrêt qu'au cours des opérations de transport sur les lieux relatées dans le procès-verbal du 10 juin 2011, le juge d'instruction, M. H..., ne s'est pas borné à des vérifications ou constatations matérielles en lien avec les faits poursuivis, mais a entendu diverses personnes, dont l'une avait la qualité de partie civile, sans qu'aient été observées les formes prescrites par les articles 106 et 107 du code de procédure pénale ; qu'en omettant de reconnaître le vice qui affectait cette pièce et de l'annuler, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard des textes visés au moyen » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que le 10 juin 2011, M. H..., juge d'instruction, s'est transporté, assisté de Mme XX..., greffier, au domicile de Mme F... ; que, mis en présence de cette dernière après avoir sollicité à cette fin deux personnes se trouvant sur les lieux, il lui a indiqué les raisons de sa présence, et l'a informée de la désignation d'experts pour procéder à son examen en tant que victime ; que l'intéressée lui a fait part de son accord pour recevoir ces médecins et se prêter à leurs opérations d'expertise, lesquelles se sont ensuite déroulées ;

Attendu que, pour rejeter les griefs tirés de l'absence d'établissement de procès-verbaux d'audition dans les formes prévues par les articles 106 et 107 du code de procédure pénale, l'arrêt prononce par les motifs repris aux moyens ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations et dès lors que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer que les déclarations recueillies n'ont eu pour objet que de faciliter la mise en œuvre de l'expertise médicale antérieurement décidée, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Sur le troisième moyen de cassation proposé par M^e Spinosi pour M. A..., pris de la violation des articles 87, 88, 170, 173, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a refusé d'examiner le moyen tiré de la nullité des actes pris par M. G... en sa qualité de tuteur de Mme F... et de l'absence de constitution de partie civile de Mme U... s'agissant de certaines infractions ;

« aux motifs que sur la nullité des interventions de M. G... en qualité de tuteur ad hoc de Mme F..., il est demandé par M. A... la nullité des actes enregistrés sous le numéro E 11/03 auquel a participé le tuteur ad hoc M. G... désigné par le juge des tutelles de Courbevoie le 21 octobre 2011, dès lors qu'il n'était pas habilité à intervenir dans cette procédure au nom de Mme F..., M. D... disant acquiescer à cette argumentation sur "l'irrecevabilité de la constitution de partie civile de M. G... mandataire ad hoc de Mme F..." ; que M. B... a également rappelé dans ses écritures que l'ordonnance du 21 octobre 2011 ayant désigné en qualité de tuteur ad hoc M. G... pour représenter les intérêts de Mme F... dans les divers instances judiciaires n'avaient pas visé le dossier numéro E 11/003 ; qu'il résulte des dispositions de l'article 440, alinéa 3, du code civil que la personne qui, pour l'une des causes mentionnées à l'article 425 du même code doit être représentée de manière continue dans les actes de la vie civile peut être placée sous tutelle ; que l'article 475, alinéa 1^{er}, dudit code prévoit que la personne en tutelle est représentée en justice par le tuteur ; qu'il est constant que Mme F... a été placée sous tutelle le 17 octobre 2011 sans que la décision instituant cette mesure ait eu pour effet d'annuler la constitution de partie civile antérieure de celle-ci mais imposant seulement sa représentation en justice par un tuteur ad hoc ; qu'il est tout aussi constant que, pour éviter l'éventuelle survenance de conflits d'intérêts entre la majeure protégée et ses tuteurs, une première ordonnance est intervenue le 21 octobre 2011 désignant M. G... en qualité de tuteur ad hoc de Mme F... avec une mission de représentation dans diverses procédures judiciaires, suivie par une seconde ordonnance du 22 février 2012 confirmant cette désignation avec la mission d'assurer la représentation de celle-ci dans toutes les procédures pénales en cours à ce jour et instruites par les magistrats du tribunal de grande instance de Bordeaux ainsi que dans celles l'opposant à des organes de presse ; que les dispositions des textes précités interdisent au majeur protégé d'ester seul en justice sans être valablement représenté ; qu'il s'ensuit que l'irrégularité de cette représentation, du fait du caractère éventuellement incomplet ou imprécis de la mission du tuteur a pour seul effet, vis-à-vis des tiers au mandat judiciaire, d'affecter la capacité de la partie civile à ester en justice sans qu'il y ait lieu de disjoindre la personne protégée de son tuteur qui n'existe à la procédure qu'en cette qualité de mandataire ; que, certes, que l'irrecevabilité de la constitution de partie civile peut

notamment être fondée sur la méconnaissance des règles de fond telle que celle du défaut de capacité ; qu'il résulte cependant des dispositions de l'article 87 du code de procédure pénale que si la recevabilité de la constitution de la partie civile peut être contestée à tout moment, elle ne peut l'être que devant le magistrat instructeur qui statue par ordonnance motivée et susceptible d'appel ; qu'il s'en déduit que la chambre de l'instruction ne peut être saisie directement d'une contestation relative à la recevabilité de la constitution de partie civile ; qu'ainsi que l'a déjà jugé la Cour de cassation, (Crim., 30 octobre 2001), la voie de la requête en nullité est fermée puisqu'une telle contestation n'entre pas dans les prévisions des articles 171 et 173 du code de procédure pénale ; qu'il est constant que les mis en examen n'ont pas usé de cette seule procédure valable au soutien de leur contestation ; qu'il convient, en outre, de rappeler qu'ainsi que l'a également jugé la Cour de cassation (Cass. Crim., 16 février 1993) l'éventuelle décision déclarant irrecevable la constitution de partie civile n'entraîne pas la nullité des actes antérieurs lui reconnaissant cette qualité ; qu'en conséquence, le moyen tendant à voir annuler les actes auxquels a participé M. G... en sa qualité tuteur ad hoc doit être rejeté, observation faite que les mis en examen ne justifient d'aucun grief autre que celui vainement allégué du violation du secret d'instruction alors que, pour les raisons ci-dessus invoquées, le tuteur ad hoc ne peut être considéré comme un tiers à la procédure tant que l'irrecevabilité de la constitution de la partie civile dont il est le mandataire n'a pas été déclarée irrecevable ; que sur la constitution de partie civile de Mme F... U... et les courriers adressés aux magistrats instructeurs par les conseils de celle-ci, il est soutenu, selon le moyen ci-dessus développé, à l'appui des demandes tendant à voir annuler certains actes (éléments transmis par les conseils de Mme U... et certaines notifications à celle-ci faites par le magistrat instructeur), que Mme U... ne serait pas constituée partie civile pour certaines infractions visées par la procédure Le 1/00003 et notamment pas pour les infractions d'escroqueries et d'abus de faiblesse et sauf pour les faits d'abus de biens sociaux et de blanchiment visés dans sa lettre du 8 novembre 2010 ; que, pour statuer sur l'irrecevabilité de ce moyen soulevée par Mme U..., il convient de faire l'analyse préalable de celui-ci ; qu'en effet, il est en particulier soutenu que, selon les termes de la lettre du 8 novembre 2010 adressée au magistrat instructeur de Nanterre, Mme U... aurait souhaité se constituer partie civile dans le cadre de la procédure concernant "les faits susceptibles d'être qualifiés de blanchiment d'abus de faiblesse visant l'île d'Arros" et "le détournement opéré au préjudice de la structure Clymène en charge de faire fructifier les avoirs familiaux", la constitution de partie civile de l'intéressée étant strictement délimitée ; qu'il ne faut pas tenir compte de la déclaration de constitution de partie civile faite le même jour par un autre conseil et qui serait contraire à la volonté exprimée par Mme U..., n'étant pas circonscrite aux infractions visées par cette dernière dans le courrier précité en englobant l'ensemble des infractions objet de l'instruction alors en cours y compris des faits d'abus de confiance et d'escroqueries ; que le mis en examen en déduit que seul le courrier du 8 novembre 2010 manifeste expressément la volonté de la partie civile ; qu'il est encore tiré argument de la disjonction opérée par le juge d'instruction le 27 janvier 2011 avec pour effet notamment, parmi les huit dossiers d'instruction différents dont le dossier El 1/00003 relatif aux faits d'escroquerie commise au préjudice de Mme F..., complicité et recel de ce délit, abus de confiance commise au préjudice de celle-ci, complicité et recel de ce délit abus de biens sociaux au préjudice de la société Clymène, complicité et

recel de ce délit, blanchiment..., pour en déduire que Mme U... n'est constituée dans le cadre de cette procédure que pour les faits d'abus de biens sociaux au préjudice de la société Clymène, complicité et recel de ce délit et de blanchiment, à l'exclusion des faits d'escroquerie commise au préjudice de Mme F..., complicité recel de ce délit et d'abus de confiance commise au préjudice de celle-ci et complicité recel de ce délit ; qu'après avoir rappelé que ce n'est que par réquisitoire supplétif du 29 septembre 2011 que le dossier d'information judiciaire E 11/00003 a été étendu aux faits d'abus de faiblesse suite au rapport d'expertise médicale du 28 septembre 2011, la défense en déduit que Mme U... n'a donc jamais manifesté sa volonté de se constituer partie civile dans la procédure E 11/00003 pour les infractions d'escroquerie, d'abus de confiance et d'abus de faiblesse commise au préjudice de Mme F... que ce soit à la suite de l'ordonnance de disjonction du 27 janvier 2011 ou du réquisitoire supplétif du 29 septembre 2011 ; que l'analyse de ce moyen démontre ainsi qu'il s'agit en réalité, pour les mis en examen, de contester la régularité et le périmètre de cette constitution de partie civile de Mme U... qui a été considérée comme telle par le magistrat instructeur tout au long de l'information, comme en témoignent notamment les notifications qui lui ont été faites en cette qualité ; que cependant, il résulte de l'article 87 du code de procédure pénale déjà cité que la constitution de partie civile qui peut avoir lieu à tout moment au cours de l'instruction peut être contestée par le procureur de la République ou par une partie ; qu'ainsi, ce texte impose, comme en matière d'irrecevabilité, que toute contestation relative à une constitution de partie civile soit préalablement soumise au magistrat instructeur qui rend une ordonnance motivée seule susceptible d'appel devant la chambre de l'instruction qui, comme il a été dit ci-dessus, ne peut être saisie différemment de ce litige ; qu'il convient, en conséquence, de rejeter le moyen et d'écarter comme mal fondées les demandes ;

« 1° alors que si l'article 87 du code de procédure pénale prévoit que la contestation d'une constitution de partie civile doit être portée devant le juge d'instruction, cette disposition n'exclut pas la demande de nullité d'actes de la procédure tirée du défaut de qualité de partie de leur auteur sur le fondement de l'article 170 du même code ; qu'en déclarant le demandeur irrecevable à soulever la nullité des actes accomplis par M. G... entre le 17 octobre 2011 et le 22 février 2012, période pendant laquelle il n'avait aucun pouvoir de représentation de Mme F..., lorsqu'un tel examen n'impliquait aucune appréciation de la réunion des conditions posées par les articles 2 et 3 du code de procédure pénale relatifs à la qualité de partie civile, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

« 2° alors qu'en tout état de cause, à supposer que le recours prévu à l'article 87 du code de procédure pénale ait été nécessaire à l'appréciation de la validité des actes visés par la requête, il appartenait à la chambre de l'instruction de renvoyer au juge d'instruction l'appréciation de la qualité de partie civile de Mme F... » ;

Attendu que, pour écarter le grief de nullité de l'intervention de M. G... en qualité de tuteur ad hoc de Mme F..., l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que la contestation soulevée n'entraîne pas dans les prévisions des articles 171 et 173 du code de procédure pénale mais aurait dû être soumise au juge d'instruction en application de l'article 87 dudit code, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Sur le premier moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Ortscheid pour M. C..., pris de la violation des articles 174, 206 et 592 du code de procédure pénale, 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, 14, §, 3, g, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ;

« en que la chambre de l'instruction a écarté la demande en nullité du procès-verbal de placement sous scellé (D5475), constatant la remise par M. C..., le 15 juillet 2010, à 23 heures, au cours de sa garde à vue, de deux documents, constituant le scellé "C... 1" et des actes subséquents de la procédure, dont le scellé "JI FEEEH 18", constitué des documents remis par les autorités suisses en exécution de la demande d'entraide judiciaire internationale du 25 août 2010 (D11), complétée le 15 septembre 2010 (D16) ;

« aux motifs que concernant le scellé "C... 1, ce scellé a été constitué le 15 juillet 2010, à 23 heures, au cours de la garde à vue de M. C..., en sa présence constante (D5475) ; qu'il porte sur deux documents : – la copie du mandat signé le 8 février 1999 par maître Guido YY..., administrateur de la société "D'arros Land Establishment" au profit de M. C..., – la copie de la lettre du 9 février 1999 à entête de René Merkt & Associés, avocats au barreau de Genève, jointe au mandat précité ; que ce procès-verbal de saisie ne comporte aucune déclaration du gardé à vue, les enquêteurs précisant que ces documents leur ont été remis lors de la deuxième audition de l'intéressé ; qu'il ressort du procès-verbal réalisé après l'inventaire de ses effets personnels (D5455), que le mis en cause s'est rendu à la brigade financière de Paris, alors même qu'il n'avait pas encore reçu notification de sa garde à vue et n'avait pas été entendu, muni d'une pochette contenant des documents qui était laissée à sa disposition ; que la presse avait alors déjà médiatisé des révélations concernant l'île d'Arros ; qu'il a choisi de communiquer des documents aux policiers après notification de sa garde à vue et des infractions pour lesquelles cette mesure était prise ; que le procès-verbal de placement sous scellé doit, par suite, être déclaré valable comme non contraire au terme de la loi, notamment de l'article 76 du code de procédure pénale, lequel n'impose pas la présence du conseil lors de la saisie de pièces à conviction ; que la saisie de ces pièces était justifiée par les nécessités de l'enquête en son volet portant sur le fonctionnement la gestion de l'île d'Arros ; que faisant suite à une remise spontanée, elle a eu lieu sans fraude aux droits de la défense ; qu'il s'ensuit que cette saisie de documents en lien avec l'enquête en cours et les infractions poursuivies et ce placement sous scellé, dissociable des auditions du détenteur initial de ces documents, quand bien même l'une des auditions y faisait référence, ne saurait être annulée ;

« et aux motifs que sur les demandes en nullité du scellé "FEEEH 18" et des actes dont le scellé "C... 1" serait le support nécessaire, le placement sous scellé des documents remis par M. C... ayant été déclaré valable et la demande d'entraide judiciaire internationale n'étant affectée qu'en certains passages de son texte, les investigations portant sur l'exploitation des éléments de la procédure dont les documents constituant ce scellé "C... 1", que ce soit par vérifications, expertises, entraide internationale en Suisse ou interrogatoires ultérieurs, doivent par la voie de conséquence être déclarées valables ; qu'il en est, ainsi, des pièces transmises par les autorités suisses en exécution de la demande d'entraide judiciaire internationale constituant le scellé FEEEH/18 ; que les déclarations figurant aux procès-verbaux d'audition de l'intéressé sur les éléments recueillis n'auront donc pas lieu d'être annulées ;

« 1^o alors que la nullité des déclarations faites au cours de la garde à vue entraîne celle de tous les actes qui ont un rapport de subséquence avec ces dernières ; qu'en refusant d'annuler le procès-verbal de placement sous scellé (D5475) et le scellé "C... 1", constitué de deux documents remis par M. C... au cours de sa garde à vue, auxquels il s'était expressément référé dans l'une de ses auditions et qui, en tout état de cause, matérialisaient les réponses faites par le gardé à vue aux questions des enquêteurs, la chambre de l'instruction a violé les textes au moyen ;

« 2^o alors que la nullité de la garde à vue, tirée de l'absence de notification du droit de se taire et de l'absence effective d'un avocat dès le début de la mesure, entraîne, par voie de conséquence, celle des documents placés sous scellé remis par le gardé à vue tenu dans l'ignorance qu'il n'était pas obligé de ne pas contribuer à sa propre incrimination, et qu'il aurait dû être assisté d'un avocat au cours de ses auditions ; qu'en écartant les demandes en nullité, motif pris que ce placement sous scellé "était dissociable des auditions du détenteur initial, quand bien même l'une des auditions y faisait référence", quand M. C... n'avait pas été informé de son droit de se taire, et donc de ne pas remettre de documents susceptibles de l'incriminer, ni de son droit d'être assisté d'un avocat dès le début de la mesure, qui aurait pu, le cas échéant, lui conseiller de ne pas se dessaisir des documents en cause, la chambre de l'instruction a violé les textes visés au moyen » ;

Attendu qu'après avoir annulé les auditions de M. C... réalisées sous le régime de la garde à vue du fait qu'il n'avait été avisé ni de son droit au silence, ni de son droit à l'assistance d'un avocat au cours de ses auditions, l'arrêt, pour ne pas étendre l'annulation à la saisie de documents qu'il détenait, énonce que l'intéressé s'est rendu à la brigade financière de Paris muni de ces documents et qu'il a choisi de les communiquer aux policiers après notification de sa garde à vue ; que les juges ajoutent que leur mise sous scellé doit être déclarée valable, l'article 76 du code de procédure pénale n'imposant pas la présence d'un avocat lors de la saisie de pièces à conviction ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors qu'une telle saisie n'avait pas pour support nécessaire les déclarations recueillies en garde à vue, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Ortscheid pour M. C..., pris de la violation des articles 174, 206, 592 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en que la chambre de l'instruction, écartant la nullité de l'ordonnance de soit communiqué du 28 septembre 2011 et des réquisitoires supplétifs du 29 septembre 2011, a uniquement ordonné la nullité des interrogatoires de garde à vue de M. C... et la cancellation de certains passages figurant dans les interrogatoires de M. C... (D1665) et d'éléments contenus les procès-verbaux de synthèse partielle du 22 juillet 2010 (D5714 à D5718) et du 16 août 2010 (D6851 à 6860), dans le rapport technique du 11 décembre 2010 (D7844) et dans la demande d'entraide judiciaire internationale du 25 août 2010 (D11), complétée le 15 septembre 2010 (D16) et dans les interrogatoires de M. C... dans les interrogatoires du juge d'instruction (D1298, D1665) et constaté que pour le surplus la procédure était régulière ;

« aux motifs qu'il résulte de ces procès-verbaux de notification des droits et de la garde à vue et des droits, ainsi que des cinq procès-verbaux d'audition de l'intéressé sous le

régime de la garde à vue (trois auditions en première phase de garde à vue, deux autres au cours de la prolongation) qu'il n'a été avisé ni de son droit à l'assistance d'un avocat au cours de ses auditions, ni de son droit à garder le silence ; qu'il s'ensuit que ces cinq auditions de l'intéressé doivent être annulées conformément à la jurisprudence précitée ; qu'il en sera de même de la 6^e audition de M. C... qui, réalisée hors toute mesure de garde à vue mais quatre jours après qu'il a été mis fin cette mesure, ne constitue que le prolongement de la 5^e et dernière audition réalisée en garde à vue, à laquelle les enquêteurs faisaient, d'ailleurs, expressément référence pour questionner l'intéressé sur des points précédemment abordés ;

« et aux motifs que c'est à bon droit que le conseil du requérant demande l'annulation de certaines mentions figurant dans d'autres pièces de la procédure, qui font référence aux explications fournies par M. C... dans ses six auditions frappées de nullité ; qu'il en est, de même, d'éléments contenus au procès-verbal de synthèse du 22 juillet 2010 (D5714), le rapport technique du 11 juillet 2010 et la demande d'entraide judiciaire internationale, comme il le sera ci-dessous détaillé et rapporté au dispositif ;

« alors que la chambre de l'instruction qui annule totalement et partiellement des actes faisant partie de la procédure d'information à laquelle le ministère public et le juge d'instruction ont pu se référer pour requérir et ordonner la transmission des pièces au procureur de la République doit, par voie de conséquence, constater la nullité desdites réquisitions et ordonnances ; qu'en l'espèce, après avoir prononcé la nullité des procès-verbaux d'auditions de garde à vue de M. C..., et la nullité partielle de certaines pièces de l'information reprenant les déclarations du gardé à vue, la chambre de l'instruction a écarté la demande de nullité de l'ordonnance de soit communiqué du 28 septembre 2011 et a constaté que le surplus de la procédure était régulière ; qu'en statuant ainsi, sans examiner le sort des réquisitoires du 29 septembre 2011 et ordonnances prises par les magistrats instructeurs au regard des pièces totalement et partiellement annulées, qui faisaient partie de la procédure qu'ils ont dès lors pu prendre en considération pour requérir contre M. C..., rendre des ordonnances affectant son sort et ordonner la transmission des pièces au procureur de la République, la chambre de l'instruction a violé les textes visés au moyen » ;

Attendu qu'après avoir annulé les auditions de M. C... au cours de sa garde à vue, l'arrêt a, par des motifs exempts d'insuffisance comme de contradiction, prononcé l'annulation des seuls actes ayant pour support nécessaire les actes annulés ;

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

Sur le cinquième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Ortscheid pour M. C..., pris de la violation des articles 206, alinéa 3, et 512 du code de procédure pénale, manque de base légale :

« en que la chambre de l'instruction, après annulation des interrogatoires de garde à vue de M. C... et ordonné la cancellation de certains passages figurant dans les interrogatoires de M. C... (D1665) et d'éléments contenus les procès-verbaux de synthèse partielle du 22 juillet 2010 (D5714 à D5718) et du 16 août 2010 (D6851 à 6860), dans le rapport technique du 11 décembre 2010 (D7844) et dans la demande d'entraide judiciaire internationale du 25 août 2010 (D11), complétée le 15 septembre 2010 (D16) et dans les interrogatoires de M. C... dans les interrogatoires du juge d'instruction (D1298, D1665), a omis de procéder comme il est dit à l'article 206 du code de procédure pénale ;

« alors que, selon l'article 206, alinéa 3, du code de procédure pénale, après annulation, la chambre de l'instruction "peut soit évoquer et procéder dans les conditions prévues aux articles 201, 202 et 204, soit renvoyer le dossier de la procédure au même juge d'instruction ou à tel autre, afin de poursuivre l'information" ; qu'en l'espèce, après avoir annulé les interrogatoires de garde à vue de M. C... et la cancellation de certains passages figurant dans les interrogatoires de M. C... et d'éléments contenus les procès-verbaux de synthèse partielle du 22 juillet 2010 et du 16 août 2010, dans le rapport technique du 11 décembre 2010 et dans la demande d'entraide judiciaire internationale du 25 août 2010, complétée le 15 septembre 2010 et dans les interrogatoires du mis en examen dans les interrogatoires du juge d'instruction, la chambre de l'instruction a constaté que, pour le surplus, la procédure était régulière ; qu'en abstenant de procéder comme il est dit à l'article 206, alinéa 3, du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a violé les textes visés au moyen » ;

Attendu que, dès lors que l'arrêt n'a pas ordonné de supplément d'information et ne comporte pas de désignation d'un autre juge d'instruction, il s'en déduit que l'information est nécessairement poursuivie par le juge d'instruction saisi ;

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

Sur le moyen unique de cassation, proposé par la société civile professionnelle Celice-Blancpain et Soltner pour M. D..., pris de la violation des dispositions des articles 206, 211 et 212 du code de procédure pénale, ensemble les articles 6, §§ 1 et 2, de la Convention européenne des droits de l'homme et le principe de la présomption d'innocence, ensemble les articles 223-15-2 et 313-1 du code pénal :

« en ce que la décision attaquée a débouté M. D... de toutes ses demandes de nullité ;

« aux motifs que l'investissement dans la société "LG industrie", réalisé en deux temps, d'abord le 17 décembre 2010, alors que M. D... était l'avocat-conseil de Mme F..., puis très rapidement le 28 mars 2011 en sa qualité de mandataire à sa protection, aux montants considérables de 75 millions d'euros, puis de 68,7 millions d'euros, dans les sociétés de l'homme d'affaires Stéphane A..., avait été précédemment refusé par M. B... au mois de mai 2010, puis, semble-t-il, aux mois de septembre/octobre 2010, alors qu'il gérait encore sa fortune ; qu'il sera relevé, en ce qui concerne, tout d'abord, le contrat de prêt de 75 millions d'euros consenti le 17 décembre 2010 à la société "LG Industrie" ; que M. D... a engagé des négociations, le 4 mai 2010, au nom de M. A..., alors qu'il était son avocat, puis poursuivi celles-ci, mais cette fois-ci, au nom de Mme F..., ce qui peut pouvait déjà poser un problème déontologique de conflit d'intérêt majeur, puisqu'il est devenu, également, l'avocat de Mme F... à compter de juillet 2010, sans avoir, d'ailleurs, aucun mandat spécifique de celle-ci jusqu'au 15 décembre 2010, tout en restant l'avocat de M. A... ; que ce contrat de prêt a, en effet, été signé le 17 décembre 2010, à une époque où M. D... était encore son avocat, ainsi que par la suite, puisqu'il a encore plaidé pour son compte au mois de février 2011 devant la 5^e chambre de la cour d'appel de Paris dans l'instance l'opposant à son ancienne société "Endemol", le représentant social étant, d'ailleurs, M. ZZ..., litige qui s'est poursuivi après un pourvoi en cassation ; – que la banque "AA..., BB... et associés" avait M. D... pour avocat depuis 2006, qui représentait, également, à titre personnel les intérêts de M. AA... depuis 2009 ; qu'il apparaît, de même, que les contacts entre

M. AA... et M. A... étaient, semble-t-il, intimes puisqu'ils se tutoient dans un échange de courrier au mois de janvier 2011 ; – que M. B... a précisé que c'est M. D... qui a pris l'initiative de lui proposer un rendez-vous avec M. A... au mois de mai 2010 ; – que Mme F... n'a matériellement eu que quelques heures, le 15 décembre 2010, pour prendre connaissance, d'une part, du rapport de la banque "AA...-BB... et associés" (D1518 / 25), suite à l'audit de valorisation de la situation financière du groupe de M. A... pour permettre de déterminer le montant de l'investissement de Mme F..., établi par la banque "AA..., BB... et associés", dressé le 14 décembre 2010, sur les seules données comptables et économiques fournies par ce groupe, sans études extérieures objectives, d'autre part, des notes personnelles établie par M. D... (D1518 / 26) présentant, de manière synthétique, les différentes bases de l'opération financière qui évoquait, d'ailleurs, le nom d'Axa, et, enfin, pour se décider en signant un mandat au profit de M. D..., ne lui laissant, ainsi, aucun temps de réflexion et ce, alors même qu'il n'y avait assurément aucune urgence pour une femme âgée de 88 ans à investir aussi rapidement une telle somme d'argent pour une très longue période et surtout qu'elle avait des difficultés cognitives, parfaitement connues de M. D..., qui l'empêchaient de gérer ses affaires ; – que l'entretien, ce même jour, avec le financier M. A..., n'a duré, semble-t-il, qu'une demi-heure et n'a porté que sur des mondanités et civilités, alors que M. D..., en tant qu'avocat-conseil de Liliane F..., sachant qu'elle était en état de faiblesse, aurait dû diriger la discussion sur les éléments de la transaction programmée pour que sa cliente comprenne bien les enjeux financiers de cette opération et non la maintenir, au cours de cet entretien, en dehors de cette transaction, sauf s'il s'agissait d'une opération réfléchie ; – que le jour de la signature du contrat litigieux, le 17 décembre 2010, entre M. A... et M. D..., le docteur M. W..., médecin gériatre de Mme F..., au demeurant sollicité par M. D..., rédigeait un certificat médical constatant que si celle-ci se trouvait en capacité d'exprimer sa volonté, elle n'était pas, toutefois, capable de gérer seule ses affaires, ce qui, comme en convient, d'ailleurs, le mis en cause, pouvait fragiliser la transaction intervenue le même jour et celle précédente du 15 décembre 2010 par laquelle Mme F... autorisait M. D... à investir dans les sociétés du groupe "Courbe, ainsi que les autres actes ; qu'il aurait dû attendre d'avoir le certificat du docteur M. W... avant de signer avec M. A... ; que l'acte ne reprend intégralement, ni les préconisations du 14 décembre 2010 de M. AA..., pourtant lues, approuvées et signées par Mme F..., ni les termes de la note du 15 décembre de M. D... ; qu'il s'agit, en l'espèce, assurément, d'une très grave anomalie susceptible d'une part, d'établir qu'une présentation erronée et mensongère de cet investissement a été faite à Mme F..., qui y a finalement consenti par sa confiance aveugle donnée à M. D... et, d'autre part, de constituer des manœuvres frauduleuses du délit d'escroquerie reproché à M. D... ; que ce dernier a adressé au procureur de la République de Nanterre, mais aussi à l'un des avocats de Mme U..., ainsi qu'à Mme F... elle-même, des lettres contenant des inexactitudes sur l'origine de cet investissement et sur son rôle exact dans sa concrétisation ; qu'appelé, ainsi, à fournir des explications à son propos, il avait écrit au procureur de la République de Nanterre, le 11 octobre 2011, que M. B... était intéressé par cet investissement avant que lui-même ne le concrétise avec M. A..., alors même, qu'il a admis avoir été informé, seulement quelques jours après la première entrevue, le 4 mai 2010, en son cabinet, entre l'homme d'affaires M. A... et M. B..., que ce dernier l'avait rejeté

d'investissement habituel de la famille, dans la stratégie du "family - office", dont il avait la charge ; qu'il convient de relever, en ce qui concerne l'investissement de 68,7 millions d'euros signé le 28 mars 2011 en sa qualité de mandataire de Mme F... dans la société "LG Industrie" ; – que M. D... était, alors, toujours l'avocat de M. A... dans son conflit avec la société "Endemol", puisque après avoir plaidé pour lui au mois de février devant la cour d'appel de Paris, la procédure ne s'est terminée en appel qu'au cours du premier semestre 2011, en attendant le pourvoi en cassation ; – que le professeur de droit CC..., spécialement interrogée par M. D... lui-même, avait pourtant considéré, dans une consultation qu'elle lui avait adressée, qu'un mandataire à la protection d'une personne devait exclusivement représenter cette dernière et que l'existence d'un conflit d'intérêts lui serait par nature préjudiciable, ce qui n'apparaît pas l'avoir affecté et amené à temporiser toute activité financière ; – que Mme F... se trouvait depuis le 9 mars 2011 gravement handicapée et hospitalisée suite à un chute ayant eu des répercussions au niveau de sa hanche droite (fracture des trochanters), pouvant avoir de conséquences dramatiques, le docteur M. W..., ayant, en effet, indiqué le 10 mars 2011 par mail à M. D... que le "fait d'être sans appui durant deux mois, chez une femme de cet âge, avec ses difficultés cognitives, peut être source de nombreuses complications : escarres, confusions, phlébite, embolie pulmonaire, difficultés à la marche, troubles de l'équilibre..." ; – que l'état de faiblesse et de vulnérabilité de Mme F... au cours du premier semestre 2011 était confortée par les diagnostics, d'une part, du docteur M. DD..., qui critiquait, au demeurant, le mandat de protection future qu'il jugeait insuffisamment protecteur de ses intérêts, d'autre part, du docteur EE... qui relevait un déficit notable des fonctions cognitives et une incapacité à prendre les décisions les plus pertinentes sur le plan de la gestion de ses biens et, enfin, par le docteur M. FF... qui constatait des difficultés à maintenir son attention, à suivre le fil d'une conversation fluide imputables à l'existence d'une surdité et une fragilité cognitive incontestables ; – que cette seconde opération financière a été entreprise après renonciation unilatérale des conditions suspensives incluses dans le contrat du 17 décembre 2010 sans qu'aucune nouvelle étude préalable de "due diligence" des entreprises de M. A... ait été réalisée, afin de s'assurer que le premier investissement avait été et était toujours profitable à Mme F..., ce qui a eu pour conséquence juridique de lui faire perdre les garanties financières instaurées le 17 décembre 2010 et, par suite, tout espoir de voir entrer dans le capital de la société "LGI" un autre intervenant financier, "un institutionnel" ou "de renom" ou "de qualité", qui, au demeurant, n'a jamais ultérieurement investi dans le capital de cette société, et de la bloquer finalement pendant 8 ans au sein de la société "LGI" ; – que M. D... a, en effet, participé à cette seconde opération sans s'inquiéter des motifs du retrait définitif des discussions dès la mi-février 2011 du groupe Axa (D611, B309, D696 pièce 38, B619) ni de celui, également, des sociétés "Pampluna" le 22 mars 2011 (D597) et de "Général Atlantic" le 24 mars 2011 ; – que M. D... a obtenu, postérieurement à sa désignation comme mandataire de Mme F..., des mandats relatifs à la création le 13 mai 2011 et au fonctionnement, par la suite, d'une société commerciale, la SAS "Financière de l'Arcouest", alors qu'elle était hospitalisée à l'hôpital américain et donc en situation de grande fragilité, et qu'il a accompli des actes de commerce pour le compte de la personne dont il était censé protéger les intérêts patrimoniaux ; que l'ensemble de ces éléments constituent indubitablement plusieurs indices graves ou concordants à

l'entente de M. D... permettant de le suspecter d'abus de faiblesse et d'escroquerie aggravée commis envers Mme F... ; que les manœuvres frauduleuses sont, en l'espèce, caractérisées, tout d'abord, par la totale confiance en sa personne qu'il avait réussi à obtenir auprès de Mme F... et, ensuite, par la fourniture à celle-ci d'éléments tronqués ou modifiés concernant le montage financier, lors de la signature du document litigieux, afin d'abuser la personne qu'il était professionnellement censé protéger et qu'il s'avait en état de faiblesse consécutif à une altération apparente et connue de ses facultés personnelles, grâce à l'intervention d'un tiers pour conforter l'opération, à savoir la banque "AA...", BB... et associés", chargée d'un rapport de valorisation des sociétés du groupe "A..." pour déterminer le montant de l'investissement, ayant elle-même depuis 2006 pour avocat M. D..., qui est, également, l'avocat à titre personnel de M. AA... depuis 2009, lui-même ayant des relations amicales avec M. A..., et donner, ainsi, l'apparence d'une opération financière sécurisée, en provoquant une remise d'argent au profit de M. A..., dont il était, également, "l'ami" et l'avocat dans le cadre d'opérations de conseil d'entreprise (sociétés "Betclit et Banijay") ou judiciaires (la société "Endemol"), certaines instances judiciaires étant alors, encore en cours (société "Endemol") ; que Mme F... s'est laissée convaincre en quelques heures de s'engager dans une opération financière étrangères aux pratiques familiales habituelles ; que la seconde opération financière, qui a eu pour effet de supprimer toutes les garanties contractuelles, s'est, ensuite, faite après alors même qu'il avait pris connaissance au début du mois de janvier 2011, selon ses dires, du rapport du docteur W... établi le 17 décembre 2010, concernant les très graves difficultés de santé de sa cliente, ce qui aurait dû le conduire à provoquer l'exercice des garanties contractuelles, à savoir s'inquiéter de l'absence d'intervention rapide d'institutionnels financiers et surtout de leur refus d'investir dans "LGI" (en l'espèce les sociétés "Axa, Pampluna et Général Atlantic"), plutôt qu'à les supprimer définitivement en contractant trop rapidement un second investissement, dont l'intérêt financier pour Mme F... est, certes, évoqué par M. A..., mais jamais clairement démontré ; que l'intérêt financier de M. D... dans cette escroquerie n'est pas anodin, puisqu'il aidait financièrement un ami et client depuis 2005, qui était à la recherche très urgente de fonds depuis un an, qui lui avaient déjà été refusés en mai 2010 par M. B..., refus, semble-t-il, confirmé en septembre/octobre 2010, et continuait à percevoir, pour justifier son emploi de conseiller et mandataire de Mme F..., d'une rémunération mensuelle considérable de 200 000 euros par mois pendant un an, puis très légèrement dégressive par la suite, ce qui l'amenait à se montrer actif pour tenter de justifier de son utilité auprès de la famille F..., même si c'était à son préjudice ;

« 1° alors que la décision attaquée ne pouvait, sans porter atteinte aux règles et principes visés au présent moyen, débouter M. D... de ses demandes de nullité au motif que les "manœuvres frauduleuses" qui lui sont reprochées étaient, "en l'espèce, caractérisées", ainsi que l'"escroquerie", à la commission de laquelle il aurait eu un intérêt financier, de tels motifs constituant un pré-jugement sur la culpabilité, portant atteinte au principe de la présomption d'innocence et caractérisant un excès de pouvoir de la juridiction d'instruction ;

« 2° alors que le juge d'instruction doit instruire à charge et à décharge et se déterminer sans contradiction ni incohérence ; qu'en l'espèce, M. D... faisait valoir que le magistrat instructeur n'avait pu, sans commettre une irréductible contradiction de raisonnement, énoncer que

Mme F... était dans l'incapacité d'exprimer un consentement éclairé au tout début du mois de décembre 2010 (ordonnance refusant le statut de témoin assisté, D1608), pour justifier sa mise en examen pour abus de faiblesse, et décider que le même M. D... avait, exactement à la même époque, également commis des manœuvres frauduleuses, consistant dans le fait d'avoir incité Mme F... à investir dans une société LG Industrie sur la base de la "note AA..." qui faisait état de plusieurs garanties qui ont déterminé son consentement, garanties qui n'ont pas été mises en œuvre par la suite ; qu'en s'abstenant de s'expliquer sur ce moyen des conclusions du demandeur, de nature à montrer qu'il était impossible de retenir tout à la fois, au titre de ces faits, l'existence de manœuvres frauduleuses et un abus de faiblesse à la charge de M. D..., la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

« 3° alors que l'existence de manœuvres frauduleuses ne peut se déduire de la seule constatation qu'une convention a été passée à des conditions autres que celles qui étaient prévues ; qu'en l'espèce, reprenant les éléments figurant dans les procès-verbaux d'interrogatoire ou les ordonnances du magistrat instructeur rendues à l'égard de M. D..., la décision attaquée relève que l'acte du 17 décembre 2010, concrétisant l'investissement de Mme F... dans la société "LG Industrie" ne reprend ni les préconisations du 14 décembre 2010 de M. AA..., pourtant lues, approuvées et signées par Mme F..., ni les termes de la note du 15 décembre de M. D... (décision attaquée page 64 paragraphe 5), ce dont la chambre de l'instruction déduit qu'il s'agit, en l'espèce, d'une "très grave anomalie susceptible d'établir qu'une présentation erronée et mensongère de cet investissement a été faite à Mme F..." pour finalement conclure (page 66) que les "manœuvres frauduleuses" sont ainsi établies ; qu'en se déterminant de la sorte, par des motifs qui traduisent une évidente confusion entre le fait d'exécuter un acte à des conditions autres que celles convenues, et la commission de "manœuvres frauduleuses" pénalement sanctionnées, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés » ;

Attendu que, pour rejeter les griefs de nullité de sa mise en examen du chef d'escroquerie aggravée soutenus par M. D..., la chambre de l'instruction prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations exemptes d'insuffisance comme de contradiction par lesquelles elle a répondu aux conclusions dont elle était saisie et a souverainement constaté l'existence d'indices graves ou concordants justifiant la mise en examen du demandeur, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Mais sur le premier moyen de cassation proposé par M^e Spinosi pour MM. Y... et Z..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 161-1, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a refusé d'annuler l'expertise psychologique des demandeurs ordonnée par le juge d'instruction le 14 septembre 2012 ;

« aux motifs que les requérants invoquent dans leurs mémoires déposés les 18, 19, 24 avril, 5 juin et 1^{er} juillet 2013 la violation par le magistrat instructeur des dispositions de l'article 161-1, alinéa 1^{er}, du code de procédure pénale, alors qu'il n'existait matériellement aucune urgence à procéder à une expertise psychologique et que celle-ci, au surplus, n'est même pas motivée en fait ; que si la chambre de l'instruction, saisie de demandes d'annulation antérieures, par les mêmes requérants, a statué sur la

régularité de la procédure par un arrêt du 17 janvier 2013, après une audience du 8 novembre 2012, il n'apparaît pas que les demandeurs aient été alors en mesure de soulever ces nullités ; qu'en effet, les rapports d'expertises psychologiques effectuées par M. GG..., expert psychologue, ont été déposés le 9 janvier 2013 et notifiés le 15 janvier 2013 (D1612 et suivants) alors qu'il ne leur avait pas été donné connaissance des commissions d'expertise qui ont donné lieu à leur convocation par l'expert au mois de décembre 2012 ; qu'il s'ensuit que leurs requêtes respectives sont recevables en la forme ; qu'il résulte des dispositions de l'article 161-1, alinéa 4, du code de procédure pénale que cet article n'est pas applicable aux catégories d'expertises dont les conclusions n'ont pas d'incidence sur la détermination de la culpabilité de la personne mise en examen ; que l'organisation d'une expertise psychologique rentre dans cette catégorie de mesure d'instruction ; qu'enfin, les critiques qui sont formulées sur le contenu d'un rapport d'expertise ne relèvent pas du contentieux de la nullité ; qu'il échet, dès lors, de rejeter leurs requêtes sur ce point comme étant mal fondées en droit ;

« 1° alors que, selon l'alinéa 4 de l'article 161-1 du code de procédure pénale, seules permettent de déroger au principe du contradictoire les catégories d'expertises dont les conclusions n'ont pas d'incidence sur la détermination de la culpabilité de la personne mise en examen et dont la liste est fixée par décret, ces deux conditions étant cumulatives ; que l'expertise psychologique d'un mis en examen n'est pas prévue par ce décret d'application (article D. 38 du code de procédure pénale) qui ne vise que "les expertises médicales dont l'objet est d'apprécier l'importance du dommage subi par la victime" ; qu'en retenant pourtant cette exception légale pour justifier a posteriori la décision du juge d'instruction d'ordonner une expertise psychologique d'un mis en examen sans l'en informer, la chambre de l'instruction a violé ce texte par fausse interprétation ;

« 2° alors que, la condition d'exclusion posée par l'article 161-1 § 4 du code de procédure pénale serait-elle alternative que pour autant une expertise psychologique d'un mis en examen pour des faits d'abus de faiblesse ne saurait être qualifiée comme n'ayant aucune incidence sur sa culpabilité ;

« 3° alors que, la chambre de l'instruction, en se prononçant par un motif erroné tiré de l'alinéa 4 de l'article 161-1 du code de procédure pénale, a laissé sans réponse l'articulation essentielle du mémoire du mis en examen qui faisait valoir, sur le fondement de l'alinéa 3 de ce même texte, tel qu'interprété par la jurisprudence de la chambre criminelle, que n'avait pas suffisamment caractérisé l'urgence permettant de tenir en échec le principe du contradictoire le juge d'instruction qui s'était borné à relever dans les motifs de son ordonnance "l'urgence en l'état des investigations réalisées et l'impossibilité de différer les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions pendant un délai de dix jours" » ;

Et sur le second moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Potier de la Varde et Buk-Lament pour M. B..., pris de la violation des articles D. 37, 161-1, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande d'annulation de l'expertise psychologique réalisée par M. GG... ;

« aux motifs qu'il résulte des dispositions de l'article 161-1, alinéa 4, du code de procédure pénale que cet article n'est pas applicable aux catégories d'expertises dont les conclusions n'ont pas d'incidence sur la détermination

de la culpabilité de la personne mise en examen ; que l'organisation d'une expertise psychologique rentre dans cette catégorie de mesure d'instruction ;

« alors que seules les expertises dont l'objet est d'apprécier l'importance du dommage subi par la victime sont exclues du champ d'application de l'article 161-1 du code de procédure pénale ; qu'en jugeant que cette disposition n'était pas applicable à l'expertise psychologique de la personne mise en examen, la chambre de l'instruction a méconnu les textes et le principe ci-dessus mentionnés » ;

Les moyens étant réunis ;

Vu l'article 161-1 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon ce texte, le juge d'instruction adresse sans délai copie de la décision ordonnant une expertise au procureur de la République et aux avocats des parties, qui disposent d'un délai de dix jours pour lui demander de modifier ou compléter les questions posées à l'expert ou d'adopter à l'expert ou aux experts déjà désignés un expert de leur choix ; qu'en application de l'alinéa 4 de ce texte, il est dérogé à cette obligation, pour certaines catégories d'expertises dont les conclusions n'ont pas d'incidence sur la détermination de la culpabilité de la personne mise en examen et dont la liste est fixée par décret ; qu'il peut également être dérogé à cette obligation, en application de l'alinéa 3 du même texte, lorsque les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions par l'expert doivent intervenir en urgence et ne peuvent être différés pendant le délai de dix jours susvisé ;

Attendu que le juge d'instruction a rendu, le 14 septembre 2012, des ordonnances de désignation d'un expert, visant l'urgence et l'impossibilité de différer les opérations et le dépôt des conclusions pendant plus de dix jours pour qu'il soit procédé aux examens psychologiques de MM. B..., Y... et Z... afin, notamment, de préciser si les dispositions de leur personnalité ou des anomalies mentales ont pu intervenir dans la commission de l'infraction ; que les rapports ont été déposés le 9 janvier 2013 ;

Attendu que, pour écarter l'exception de nullité de ces ordonnances prise de la violation de l'article 161-1 du code de procédure pénale, l'arrêt prononce par les motifs repris aux moyens ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que les expertises ordonnées avaient une incidence sur la détermination de la culpabilité des mis en examen et qu'il n'existait pas, au moment où les ordonnances ont été rendues, l'impossibilité de différer, pendant le délai de dix jours, les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions des experts, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

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

Par ces motifs :

I. – Sur le pourvoi formé par M. E... :

Le REJETTE ;

II. – Sur le pourvoi formé par M. X... :

DIT n'y avoir lieu à statuer ;

III. – Sur les autres pourvois :

CASSE et ANNULE, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de cour d'appel de Bordeaux, en date du

24 septembre 2013, en ses seules dispositions relatives aux expertises psychologiques de MM. Y..., Z... et B..., toutes autres dispositions étant maintenues ;

ANNULE les pièces BI-2 à BI-5, BII-2 à BII-5 et BIII-2 à BIII-5 ;

ORDONNE le retrait des pièces annulées des deux exemplaires du dossier et leur classement au greffe de la chambre de l'instruction ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Guérin – *Avocat général* : M. Mathon – *Avocats* : SCP Ortscheidt, M^e Spinosi, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, SCP Piwnica et Molinié, M^e Foussard.

Sur le n° 1 :

Sur le non-lieu à statuer sur un pourvoi devenu sans objet, à rapprocher :

Crim., 15 avril 1985, pourvoi n° 85-90.460, *Bull. crim.* 1985, n° 130 (non-lieu à statuer) ;

Crim., 23 février 1987, pourvoi n° 86-90.647, *Bull. crim.* 1987, n° 87 (3) (non-lieu à statuer) ;

Crim., 12 février 1990, pourvoi n° 88-85.567, *Bull. crim.* 1990, n° 72 (non-lieu à statuer) ;

Crim., 31 mai 2012, pourvoi n° 12-81.803, *Bull. crim.* 2012, n° 140 (non-lieu à statuer), et l'arrêt cité.

Sur le n° 2 :

Sur l'irrecevabilité de la contestation devant la chambre de l'instruction de la recevabilité d'une constitution de partie civile, et la compétence du juge d'instruction, à rapprocher :

Crim., 12 janvier 2000, pourvoi n° 99-86.999, *Bull. crim.* 2000, n° 18 (rejet).

Sur le n° 4 :

Sur les conditions dans lesquelles il peut être dérogé à la notification aux avocats des parties de la décision du juge d'instruction ordonnant une expertise, à rapprocher :

Crim., 22 novembre 2011, pourvoi n° 11-84.314, *Bull. crim.* 2011, n° 235 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

N° 72

PRESSE

Diffamation – Personnes et corps protégés – Fonctionnaire public – Praticien hospitalier (non)

Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour relaxer des prévenus poursuivis pour diffamation envers un fonctionnaire public sur le fondement de l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881, retient que la partie civile poursuivante, praticien hospitalier, n'a pas la qualité de fonctionnaire public au sens de ce texte.

REJET du pourvoi formé par M. Pascal X..., partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Rouen, chambre correctionnelle, en date du 2 février 2012, qui l'a débouté de ses demandes après relaxe de

Mmes Pascale Y..., épouse Z..., Fatma A..., épouse B..., Christine C..., épouse D..., et Cécile E..., épouse F..., MM. M'Hammed G..., Imed H..., Viatcheslav I... du chef de diffamation publique envers un fonctionnaire public, a constaté l'extinction de l'action publique par prescription pour MM. Mohammad J... et Evguéni K.

11 mars 2014

N° 12-81.745

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 29 et 31 de la loi du 29 juillet 1881, de l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 et de l'article L. 6152-1 du code de la santé publique, de l'article 593 du code de procédure pénale et l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

« en ce que, infirmant le jugement entrepris, l'arrêt attaqué a relaxé les prévenus, renvoyé des fins de la poursuite M. G..., Mme Y..., épouse Z..., Mme A..., épouse B..., Mme E..., épouse F..., M. H..., M. I... et Mme C..., épouse D..., et rejeté les demandes formées par M. X... au titre de l'action civile ;

« aux motifs qu'à l'audience du tribunal, soit le 7 janvier 2011 à 14 heures, celle-ci ayant commencé le même jour à 9 heures, l'avocat des parties civiles a déposé des conclusions écrites soulevant le visa d'un texte erroné, soit l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881 s'appliquant à la poursuite dirigée à l'encontre d'un fonctionnaire public ; qu'en conséquence, les parties civiles ont demandé de constater la nullité de la citation et, par voie de conséquence, la nullité de la poursuite ; qu'il résulte de l'article 385 du code de procédure pénale, applicable en matière de presse, que les exceptions de nullité doivent être présentées avant toute défense au fond ; qu'en l'espèce, l'erreur dans la qualification en matière de presse est une question de fond qu'il appartient au juge de relever d'office et qui, dès lors, est étrangère à la forclusion édictée par l'article 385 du code de procédure pénale ; que la partie civile a diligenté son action à l'encontre des médecins anesthésistes sur le fondement de l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881, lequel réprime la diffamation envers un fonctionnaire public ; que, par arrêté du 9 février 2007, M. X... a été inscrit sur la liste d'aptitude à la fonction de praticien hospitalier des établissements publics de santé ; que le 7 janvier 2009, le Centre national de gestion a titularisé le docteur X... dans ses fonctions au sein du centre hospitalier d'Evreux ; que, suite à divers épisodes conflictuels, le tribunal administratif de Rouen a enjoint le directeur du centre hospitalier intercommunal Eure-Seine de réintégrer M. X... dans le service de chirurgie viscérale du site d'Evreux, responsable du dit service ; que l'article L. 6152-1 du code de la santé publique prévoit que le personnel des établissements publics de santé comprend, outre les agents relevant de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 : 1. des médecins, des odontologues et des pharmaciens dont le statut ; 2. des médecins, des odontologues et des pharmaciens recrutés par contrat ; 3. des médecins, des odontologues et des pharmaciens recrutés par contrat sur des emplois présentant une difficulté ; 4. des praticiens contractuels associés, exerçant... ; que l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière énonce les per-

sonnes pouvant relever de ce statut et les différents établissements concernés dans le titre IV du statut général des fonctionnaires de l'Etat et des collectivités territoriales ; que ce même article 2 précise que "le présent titre ne s'applique pas aux médecins, odontologistes et pharmaciens mentionnés aux 10 à 40 de l'article L. 6152-1 du code de la santé publique" ; qu'ainsi, la qualité de fonctionnaire au sens de l'article 31 de la loi sur la presse ne peut être retenue pour M. X... ; qu'accessoirement, celui-ci ne peut davantage être considéré comme dépositaire ou agent de l'autorité publique ou citoyen chargé d'un service ou d'un mandat public au sens de l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881, dès lors qu'il n'est pas démontré que la partie civile accomplissait une mission d'intérêt général en exerçant des prérogatives de puissance publique ou avait été investie d'une partie de l'autorité publique alors même qu'un intérêt public s'attachait à la mission qui lui avait été confiée ; que d'une qualification erronée des poursuites à l'encontre des prévenus cités dans les délais de la prescription, il convient d'infirmier le jugement entrepris et de les renvoyer des fins de la poursuite ; qu'en l'état des relaxes prononcées, il y a lieu de débouter la partie civile de toutes ses demandes ;

« 1° alors que l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 exclut seulement du champ d'application du statut général de la fonction publique hospitalière les agents soumis à un statut particulier par l'article L. 6152-1 du code de la santé publique ; que les 1° à 4° de cet article L. 6152-1 énumèrent ainsi différents agents soumis à un statut particulier tout en indiquant formellement qu'ils appartiennent eux aussi au "personnel des établissements publics de santé" ; qu'en refusant à M. X... la protection spéciale contre la diffamation publique qui lui est due en qualité de fonctionnaire public visé dans l'exercice de ses fonctions, au seul motif qu'il ne relèverait pas du champ d'application de l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 quand l'article L. 6152-1 du code de la santé publique prévoit qu'il appartient, sous un régime dérogatoire, au personnel des établissements publics de santé, la cour d'appel a violé les textes précités ;

« 2° alors, subsidiairement, qu'est un fonctionnaire public au sens de l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse tout agent nommé dans un emploi permanent et titularisé dans un grade au sein d'une administration publique ; qu'ayant reconnu que M. X... a été inscrit, par arrêté du 9 février 2007, sur la liste d'aptitude à la fonction de praticien hospitalier des établissements publics de santé et qu'il a été titularisé, le 7 janvier 2009, par le Centre national de gestion à cette fonction au sein du centre hospitalier d'Evreux, la cour d'appel qui lui a refusé la protection due aux fonctionnaires publics diffamés dans l'exercice de leurs fonctions, n'a pas tiré les conséquences légales qui s'évinçaient de ses propres constatations en violation des textes précités ;

« 3° alors, en toute hypothèse, qu'une protection spéciale contre la diffamation est accordée aux fonctionnaires publics agissant dans l'exercice de leurs fonctions pour éviter que l'action de l'Etat ne soit ternie à travers eux et pour préserver ainsi la confiance du public dans les différents services publics auxquels ils participent ; qu'il importe peu, dès lors, de savoir si tel praticien hospitalier travaillant dans un établissement public hospitalier et diffamé dans l'exercice de ses fonctions relève ou non du statut général de la fonction publique hospitalière ; qu'en refusant, en l'espèce, à M. X... la qualité de fonctionnaire publique au sens du droit de la presse, sous prétexte qu'en vertu de l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction

publique hospitalière, il ne relèverait pas du statut général organisé par ce texte, la cour d'appel a privé sa décision de motif au regard des textes précités » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, s'estimant mis en cause par un article intitulé Hôpital d'Evreux : service anesthésie – Droit de réponse paru dans le journal *La Dépêche* et comportant les termes suivants : « Très rapidement, nos doutes ont laissé place à d'autres inquiétudes concernant la prise en charge de certains patients opérés. Nous avons demandé qu'une expertise des dossiers de patients pour lesquels nous avons des doutes soit réalisée par des experts extérieurs à l'établissement. Pourtant nous avons perdu confiance. Nous avons donc décidé collectivement le 19 janvier 2009, de ne plus prendre en charge les patients du docteur X..., hormis les cas d'urgence et en avons informé la direction de l'établissement ainsi que le Conseil départemental de l'ordre des médecins », M. X..., chirurgien hospitalier, a fait citer ses signataires devant le tribunal correctionnel, du chef de diffamation publique envers un fonctionnaire public sur le fondement des articles 29 et 31 de la loi du 29 juillet 1881 ; que les juges du premier degré ont dit la prévention établie après avoir rejeté l'exception de nullité de la citation prise de ce qu'elle visait, à tort, la qualité de fonctionnaire public ; que les prévenus et la partie civile ont relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour infirmer le jugement entrepris et relaxer les prévenus, les juges du second degré énoncent qu'en application des dispositions de l'article L. 6152-1 du code de la santé publique et de l'article 2 de la loi du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique, la qualité de fonctionnaire, au sens de l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881 ne peut être reconnue à M. X..., praticien hospitalier, et que, par ailleurs, au sens de ce dernier texte, il ne peut davantage être considéré comme dépositaire ou agent de l'autorité publique ou bien comme citoyen chargé d'un service ou d'un mandat public, dès lors qu'il n'a pas accompli une mission d'intérêt général en exerçant des prérogatives de puissance publique, ou qu'il n'a pas été investi d'une partie de l'autorité publique ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, la cour d'appel, qui n'a méconnu aucun des textes invoqués par le demandeur, 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 : M. Buisson – Avocat général : M. Salvat – Avocats : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Gatineau et Fattaccini.

N° 73

TRAVAIL

Contrat de travail – Contrat à durée déterminée – Cas énumérés – Emploi pour lequel il est d'usage constant de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée – Caractère temporaire de l'emploi – Nécessité

Il résulte de la combinaison des articles L. 1242-1, L. 1242-2 et D. 1242-1 du code du travail que, même lorsqu'il est conclu dans l'un des secteurs d'activité visés par ce dernier texte, au nombre desquels figure l'audiovisuel, le contrat à durée déterminée ne peut avoir d'autre objet que de pourvoir un emploi présentant par nature un caractère temporaire.

Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour déclarer établie en tous ses éléments constitutifs, tant matériels qu'intentionnel, l'infraction prévue et réprimée par l'article L. 1248-1, alinéa 1^{er}, du code du travail reprochée à deux directeurs généraux de sociétés de production audiovisuelle poursuivis pour avoir méconnu les dispositions susvisées, retient que le recours, par les prévenus, à des contrats de travail à durée déterminée conclus avec des salariés ayant exercé les fonctions de rédacteurs en chef d'émissions d'information, d'assistants-réalisateurs, de cadres, d'éclairagistes, de monteurs et de maquilleurs et délibérément renouvelés pendant plusieurs mois, voire plusieurs années, n'était pas justifié par des raisons objectives établissant le caractère par nature temporaire des emplois en cause, au sens de l'accord-cadre du 18 mars 1999 sur le travail à durée déterminée, mis en œuvre par la directive n° 1999/70/CE du 28 juin 1999.

REJET des pourvois formés par M. Thomas X..., M. Nicolas Y..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Versailles, 21^e chambre, en date du 17 novembre 2009, qui, pour infractions à la réglementation relative au contrat de travail à durée déterminée, a condamné le premier à 2 000 euros d'amende, et le second, à 3 000 euros d'amende.

11 mars 2014

N° 09-88.073

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu les mémoires et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement et du procès-verbal de l'inspection du travail, base de la poursuite, que, lors d'un contrôle effectué le 4 février 2005 dans les locaux de la société Groupe M6, et, plus précisément, sur le plateau d'enregistrement des émissions « Secrets d'actualité » et « Vous prendrez bien un peu de recul », il a été constaté que, d'une part, vingt-trois salariés de la société Métropole Production, filiale du Groupe M6, avaient été embauchés par contrats à durée déterminée, à la journée, pour accomplir, dans certains cas depuis plusieurs années, des tâches de cadreur, électricien éclairagiste, preneur de son, coiffeur ou maquilleur, et que, d'autre part, plusieurs journalistes-rédacteurs avaient été embauchés par la société C Productions, également filiale du Groupe M6, par contrats à durée déterminée, dits de grille, pour une période allant du 18 août 2004 au 30 juin 2005 ; qu'à la suite de ces faits, M. Thomas X..., président et directeur général de la société C Productions, et M. Nicolas Y..., directeur général de la société Métropole Production, cités devant le tribunal correctionnel, sur le fondement des articles L. 1248-1, alinéa 1^{er}, et L. 1242-1 du code du travail, pour avoir embauché des salariés par contrats à durée déterminée

pour un emploi durable et habituel sur des postes permanents correspondant à l'activité normale de l'entreprise, ont été déclarés coupables et condamnés à des peines d'amende ; que les prévenus et le ministère public ont interjeté appel de cette décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation proposé pour M. X..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 551, 565 et 591 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté l'exception de nullité de la citation à comparaître de M. X... ;

« aux motifs que les premiers juges ont également justement retenu que l'argument au terme duquel les prévenus ne seraient pas informés des faits générant les poursuites était inopérant, même si le procès-verbal ne leur avait pas été notifié et n'était pas joint à la citation, dès lors qu'il était justifié au dossier, d'une part, que le 12 décembre 2005, M. X... avait donné tout pouvoir à Mme Z... pour le représenter lors de son audition par le commissariat de police de Neuilly, le 15 décembre 2005, pouvoir présenté par elle, et d'autre part, qu'à cette occasion, elle était accompagnée de M. Y... qui a signé également le procès-verbal d'audition, lequel, en sa page 2, fait expressément référence au procès-verbal du 21 octobre 2005 et à ses annexes, lesquelles reprennent le nom, le statut, le nombre de jours travaillés pour chacune des personnes interrogées et leur ancienneté dans l'entreprise, procès-verbal contesté point par point par Mme Z... dans son audition ; qu'il ressort également du dossier que, par courrier du 11 avril 2005 adressé à l'inspection du travail, Mme Z..., en sa qualité de directrice des ressources humaines du groupe M6 a déclaré que les "accords Michel" lui permettaient l'embauche de personnel sur des durées déterminées compte tenu de la nature de l'activité exercée et que, par courrier du 22 septembre 2005 adressé à l'inspecteur du travail, M. Y... se référant au contrôle du 4 février 2005, a confirmé qu'un usage autorisait le recours aux contrats précaires dans sa branche d'activité ; que, dès lors que les noms des salariés figuraient expressément dans le procès-verbal dont tant Mme Z... que M. Y... ont eu connaissance lors de l'audition du 12 décembre, les prévenus ne peuvent davantage se prévaloir de l'impossibilité dans laquelle ils se trouveraient d'assurer leur défense ; que, certes les deux prévenus ont été cités en des qualités approximatives mais il convient de rappeler que la fiche pénale sur la base de laquelle le procès-verbal a déterminé l'imputabilité de l'infraction est signé de Mme Z... pour C. Productions et par M. Y... personnellement pour Métropole Production ;

« alors que tout prévenu a le droit d'être informé avec certitude et précision de la nature et de la cause de la prévention ; que la citation doit énoncer avec précision le fait poursuivi et viser le texte de loi qui le réprime ; que, pour estimer que la citation à comparaître de M. X... n'était pas irrégulière même si elle ne précisait pas les faits reprochés au regard des salariés concernés par le recours prétendument abusif au contrat à durée déterminée et ne visait pas M. X... en sa véritable qualité, cette imprécision n'était pas de nature à lui porter préjudice dès lors qu'au cours de l'enquête préliminaire il avait été représenté par Mme Z... dont le procès-verbal d'audition faisait référence au procès-verbal d'enquête ; qu'en l'état de ces motifs, ne permettant pas de s'assurer que Mme Z... avait pu prendre connaissance du procès-verbal de l'inspection du travail et ainsi découvrir le nom des salariés concernés par le recours considéré comme abusif aux contrats de travail à durée déterminée, la cour ayant elle-même pu être trompée par

les termes de ce procès-verbal de l'inspecteur du travail en considérant que sept salariés étaient concernés par les faits en cause, alors que la citation n'en visait que cinq et dès lors que la personne poursuivie n'était pas Mme Z... mais M. X... qui aurait dû être personnellement et précisément des faits qui lui étaient reprochés, éventuellement par une annexion du procès-verbal de l'inspection du travail à la citation, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision au regard des articles précités » ;

Attendu que, pour rejeter l'exception de nullité de la citation soulevée par M. X..., qui soutenait que cet acte ne lui permettait pas d'être informé avec certitude et précision de la nature et de la cause de la prévention, l'arrêt prononcé par les motifs, propres et adoptés, repris au moyen ;

Attendu qu'en cet état, la cour d'appel a justifié sa décision au regard des dispositions conventionnelles et légales invoquées ;

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

Sur le premier moyen de cassation proposé pour M. Y..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 121-1 du code pénal, L. 233-16 du code de commerce, L. 1242-1, L. 1242-2 et L. 1248-1, alinéa 1^{er}, du code du travail, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. Y... coupable de conclusion de contrats de travail à durée déterminée pour des emplois durables et habituels ;

« aux motifs que le groupe M6 comprend plusieurs entités juridiques dont les SA C. Productions et Métropole Production ; qu'à la date des faits, M. X... était président directeur général de C. Productions et président de Métropole Production et M. Y..., embauché en 2000 par la SA Métropole Production, était en 2003 directeur général de cette entité ; que le 4 février 2005, les services de l'inspection du travail des Hauts-de-Seine ont effectué un contrôle dans les locaux de M6 à Neuilly et plus précisément sur le plateau d'enregistrement des émissions "Secrets d'actualité" et "Vous prendrez bien un peu de recul" ; que, sur place, ils interrogeaient les personnes présentes quant à leur identité, leur statut – permanent ou intermittent – et les fonctions exercées au sein de l'entreprise ; que les fonctionnaires de l'inspection du travail se faisaient ensuite communiquer par C. Productions et Métropole Production, les contrats de travail de chacun des salariés et leur fiche de paie, les déclarations préalables à l'embauche et les fiches d'aptitude médicale ; que, par courrier d'avril 2005, C. Productions répliquait par le truchement de Mme Z..., directrice des ressources humaines du groupe M6, d'une part, que la conclusion des contrats conclus pour la journée du 4 février 2005 pour la réalisation de l'émission "Secrets d'actualité" était conforme à la loi (article L. 121-1-1 et D. 121-12 du code du travail et à la jurisprudence et à deux conventions étendues) et, d'autre part, que C. Productions était une agence de presse employant des journalistes et Métropole Production une société de production en charge de l'exploitation, ce qui impliquait une logique d'emploi distincte en fonction des métiers exercés ; que, dans le procès-verbal établi en octobre 2005, figurait un tableau des constatations par famille de métiers, en l'espèce : son, image, électricité et éclairage, administration, rédaction, maquillage, production et "autres" ; que pour chacun des salariés classés dans ces tableaux, il était mentionné à quelle société du groupe M6 il appartenait, sa fonction, le statut déclaré, et depuis quelle date il travaillait dans le groupe, le nombre de jours travaillés en 2004

et la date de la dernière visite médicale ; que c'est dans ces conditions que l'inspection du travail concluait qu'au sein de Métropole Production nombre de salariés étaient engagés à la journée pour y accomplir des tâches correspondant à l'activité normale et permanente de l'entreprise, alors que très peu étaient employées en CDI ; que les fonctionnaires de l'inspection du travail soulignaient que le nombre de jours travaillés permettait d'affirmer que la relation avec l'employeur était stable et durable ; qu'au sein de C. Productions figuraient cinq salariés employés "dans des contrats de grille" à l'année ; que le parquet demandait que soit entendu le chef d'entreprise "en l'espèce s'agissant d'une SA le président du conseil d'administration, représenté par un tiers muni d'un mandat, sur les éléments constitutifs de l'infraction ainsi que sur tous éléments pouvant permettre de déterminer l'imputabilité de l'infraction éventuelle" ; que Mme Z..., directrice des ressources humaines du groupe M6 Télévision, se présentait le 15 décembre accompagnée de M. Y... et muni d'un mandat de M. X..., ès qualités de président de C. Productions ; que M. Y... signait le procès-verbal d'audition de Mme Z..., laquelle contestait les faits dénoncés par l'inspection du travail, en invoquant le recours au contrat d'usage et l'"accord Michel" qui autorise le recours au travail précaire lorsque l'incertitude qui pèse sur l'entreprise est supérieure à celle qui pèse sur l'emploi du salarié ; qu'il est constant que le législateur a érigé le contrat de travail à durée indéterminée en contrat de droit commun et voulu sanctionner la précarisation de la relation de travail ; que c'est ainsi que l'article L. 122-1 du travail recodifié à droit constant pose en principe : "le contrat de travail à durée déterminée, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité permanente et normale de l'entreprise ; qu'en son deuxième alinéa, il dispose qu'il ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire et seulement dans les cas énumérés à l'article suivant" ; que, certes, au troisième de l'article L. 122-1-1 il est prévu que peut être conclu un contrat à durée déterminée pour les emplois pour lesquels dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par voie de convention ou accord collectif étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois l'article L. 121-1-1 devenu l'article L. 1248-2 du code du travail ; qu'il est constant que le décret pris en application de ce texte mentionne l'audiovisuel au nombre des secteurs dans lesquels, en vertu d'un usage constant, il est possible de recourir à des contrats à durée déterminée comme le soutiennent les prévenus, dès lors que les sociétés C. Productions et Métropole Production appartiennent à ce secteur ; que Métropole Production, quant à elle, est une société de production ; qu'en l'espèce, les vingt-trois salariés visés travaillent dans les secteurs de la prise de son, du cadrage, de l'éclairage, du maquillage, quatre sont assistants réalisateurs et une scripte ; qu'il ressort des déclarations des salariés quant à l'ancienneté de leur lien contractuel avec M6 que la période durant laquelle ils ont exercé l'activité qui est la leur : – s'agissant des cadres de 1988 (A...) à 1995 (B...) 2000 (C...) 2002 (D...) 2004 (E...) outre ceux qui ont indiqué "depuis environ x années", – s'agissant des éclairagistes de 1998 (F...) et respectivement trois ans et quatre ans pour G... et H..., – s'agissant des maquilleurs de quinze ans (I...) 1987 (J...) cinq ans (K...) et 1986 pour Mme L..., scripte ; qu'alors que les premiers juges retiennent justement que le recours aux mêmes personnels depuis plusieurs années et sur un nombre de jours variable justifie du caractère normal et permanent d'une société de

production audiovisuelle, et qu'à aucun moment le prévenu ne précise ni ne démontre en quoi ces emplois présenteraient un caractère par nature temporaire, alors qu'il ressort du procès-verbal de l'inspection du travail que les contrats de travail ont tous été renouvelés pendant plusieurs années et qu'au cours de l'année 2004 les contrats des salariés journaliers ont été renouvelés de très nombreuses fois, sans qu'aucun critère objectif puisse être dégagé, l'élément matériel de l'infraction prévue par l'article L. 1248-1 est constitué ; qu'en ce qui concerne M. Y..., il fait plaider en produisant son contrat de travail que l'infraction ne saurait lui être imputée ; qu'il reste que si M. Y... disposait d'un contrat de travail en qualité de directeur de programmation depuis 2000 en qualité de directeur de la production, il était en outre directeur général de Métropole Production, ainsi que cela ressort également des pièces produites par lui et du Kbis, mandat renouvelé par le conseil d'administration à trois reprises ; qu'il résulte des délibérations du même conseil qu'en qualité de directeur général de Métropole Production, M. Y... disposait d'une délégation générale qu'il a acceptée ; qu'aucune des pièces du dossier ne démontre qu'il aurait délégué sa propre responsabilité à quiconque ni contesté à un quelconque moment l'étendue de cette délégation ; qu'il a d'ailleurs lui-même rempli la fiche "d'imputabilité" lors de son audition aux côtés de Mme Z... qui a désigné M. X... comme mandataire de C. Productions ; que le courrier versé aux débats émanant du président de la SA Métropole Télévision qui entend endosser tardivement la responsabilité de l'infraction ne permet pas de combattre la présomption d'imputabilité de l'infraction à M. Y..., en sa qualité de directeur général de Métropole Production ;

« alors que nul n'est responsable pénalement que de son propre fait ; que l'arrêt attaqué a expressément constaté dans sa décision que les salariés concernés par les contrats de travail prétendument illicites travaillaient ensemble pour des émissions du groupe audiovisuel M6 composé de plusieurs entités juridiques et que notamment les salariés de "Métropole Production" avait un lien contractuel ancien avec M6 ; que, dans ses conclusions régulièrement déposées devant la cour d'appel, M. Y..., directeur général de la société Métropole Production appartenant au groupe M6 et filiale de la société Métropole Télévision contestait l'imputabilité des infractions au droit du travail qui lui étaient reprochées en faisant valoir que la gestion des ressources humaines était réalisée au niveau du groupe M6 par la direction de l'exploitation dont était chargé l'un des vice-président du groupe et non individuellement par chacune de ses entités et qu'en ce qui le concerne, il n'était pas chargé de cette gestion mais uniquement des productions du groupe et qu'en ne s'expliquant pas sur ce chef péremptoire de conclusions invoquant le défaut d'imputabilité des faits qui lui étaient reprochés en raison de la répartition des responsabilités au sein du groupe M6 en cohérence avec les constatations des agents de l'inspection du travail d'où il résultait sans ambiguïté qu'il existait une gestion des salariés élaborée par et pour l'ensemble du groupe M6, la cour d'appel a privé sa décision de base légale » ;

Attendu que, pour rejeter l'argumentation de M.Y..., qui faisait valoir que les faits reprochés ne lui étaient pas imputables, la gestion des salariés étant assurée, ainsi que l'avait constaté l'inspection du travail, au niveau du groupe M6, l'arrêt énonce qu'en sa qualité de directeur général de la société Métropole Production, M. Y... disposait d'une délégation générale, qu'il avait acceptée, et qu'il n'est pas établi qu'il aurait délégué à quiconque sa propre responsabilité, ni contesté l'étendue de sa délégation ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, qui répondent aux chefs péremptoires des conclusions dont elle était saisie, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Sur le second moyen de cassation proposé pour M. X..., pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 112-1, 121-1 et 121-3 du code pénal, L. 1242-1, L. 1242-2, L. 1248-1 et L. 1248-2 (ancien article 152-1-4) du code du travail, 591 et 593 du code de procédure pénale ; défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a condamné M. X... pour avoir eu recours à des contrats à durée déterminée pour des emplois permanents nécessitant un contrat à durée indéterminée ;

« aux motifs qu'il est constant que le législateur a érigé le contrat de travail à durée indéterminée en contrat de droit commun et voulu sanctionner la précarisation de la relation de travail ; que c'est ainsi que l'article L. 122-1 du code de travail recodifié à droit constant pose en principe : "le contrat de travail à durée déterminée, quel que soit son motif ne peut avoir ni pour objet ni pour effet, de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité permanente et normale de l'entreprise ; qu'en son deuxième alinéa, il dispose qu'il ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire et seulement dans les cas énumérés à l'article suivant" ; que, certes au troisième de l'article L. 122-1-1, il est prévu que peut être conclu un contrat à durée déterminée pour les emplois pour lesquels dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par voie de convention ou accord collectif étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois l'article L. 121-1-1 devenu l'article L. 1248-2 du code du travail ; qu'il est constant que le décret pris en application de ce texte mentionne l'audiovisuel au nombre des secteurs dans lesquels, en vertu d'un usage constant il est possible de recourir à des contrats à durée déterminée comme le soutiennent les prévenus dès lors que les sociétés C. Productions et Métropole Production appartiennent à ce secteur ; que, cependant, il reste que cette faculté ne peut être utilisée qu'afin de pourvoir des emplois présentant par nature un caractère temporaire et non pour assurer de façon permanente un emploi ou un métier déterminé ; que les prévenus contestent la démonstration de l'inspection du travail qui repose selon eux, sur la récurrence de l'identité d'un salarié affecté à une tâche, alors qu'il convient de retenir que les contrats conclus portaient sur une tâche précise à effectuer dans le cadre d'une émission déterminée pour la période d'une grille de programme susceptible d'être supprimée ou modifiée et que, compte tenu de leur appartenance à une équipe et de leur qualification, ces salariés qui "appartiennent au monde de l'audiovisuel, à raison du caractère intuiti personae de leur emploi peuvent préférer poursuivre leur collaboration avec tel ou tel, plutôt que de se maintenir dans un emploi permanent" ; qu'il est constant que C. Productions est une agence de presse, qui crée et élabore des émissions d'informations diffusées dans le cadre de programmes revus selon un rythme saisonnier intitulé "grille d'été" ; les quatre salariés visés sont tous rédacteurs en chef, étant précisé que Mme M... est mentionnée à tort au procès verbal de l'inspection du travail, en ce qu'elle n'était pas salariée de C. Productions, au regard du contrat versé au dossier ; que pour l'inspection du travail, la législation est contournée, voire violée, sauf à admettre que l'emploi d'un rédacteur ne correspondrait pas à l'activité normale et permanente d'une société de produc-

tion, en l'espèce plus exactement une agence de presse ; qu'il convient donc de rechercher in concreto si l'employeur n'a pas pourvu un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise au moyen d'un CDD ; qu'en l'espèce, il ressort des contrats analysés par l'inspection du travail que ceux-ci ont été conclus pour une période allant du 18 août 2004 à la fin juin 2005, soit la grille d'automne 2004 et printemps 2005 et pour la réalisation de l'émission "Secret d'actualité" ; que l'analyse de la situation de ces salariés révèle que sur six d'entre eux deux bénéficiaient de CDI et que, sur les quatre autres, si MM. N... et O... disposaient d'un contrat limité à la réalisation de l'émission "Secret d'actualité" et n'ont pas indiqué avoir eu un lien contractuel antérieur avec la société C. Productions, en revanche, Mmes P... et Q... avaient l'une "bénéficié" de trois CDD au sein de M6 et l'autre était liée depuis 2003 à M6 ; que M. X... fait plaider que la suppression d'une émission d'information n'entraîne pas ipso facto dans la grille son remplacement par une autre émission d'informations mais tout aussi bien de divertissement, de sport, de musique, dans laquelle le journaliste ne trouvera pas nécessairement sa place ; qu'il ajoute que chaque entité de production choisit ses partenaires (réalisateur, moniteur, éclairagiste...) pour mener à bien un programme déterminé » ; qu'il fait état de ce que le rôle artistique de chaque intervenant est déterminant, le réalisateur choisissant la personne qui convient le mieux à l'émission à tourner ; que, s'il ne peut être discuté que la société de production exerce une activité aléatoire car soumise au choix des téléspectateurs, il n'en demeure pas moins que l'activité de production s'inscrit dans le temps et que seule est soumise à aléa la poursuite d'une émission qui est tout aussitôt réalisée par une autre ; que dès lors que le prévenu ne précise ni ne démontre concrètement en quoi lesdits contrats présenteraient un caractère par nature temporaire, alors que deux d'entre eux au moins avaient été renouvelés dans le passé, et alors qu'il n'est pas démontré en quoi lesdits contrats ne correspondent pas à l'activité permanente et normale de la société, laquelle est tout au plus soumise aux aléas de l'audience et d'intensité de l'information, l'élément matériel de l'infraction prévue par l'article L. 1248-1 est constitué ; que les deux prévenus font également plaider le défaut d'élément intentionnel en arguant l'évolution de la jurisprudence et de la multiplicité des accords et conventions collectives régissant leur secteur d'activités, leur permettant de considérer légitimement que les dispositions de l'article L. 122-1 du code du travail ne leur étaient pas applicables ; que leur qualité, leur ancienneté dans leurs fonctions de responsabilité dans le domaine de l'audiovisuel ne peut leur permettre de soutenir valablement qu'ils aient pu se méprendre sur la portée des textes non plus que sur la jurisprudence applicable, alors que la jurisprudence de la chambre criminelle n'a jamais varié quant à l'analyse in concreto du contrat, comme le fait également désormais la chambre sociale depuis 2008 ; que, s'agissant de M. X..., en sa qualité de président de C. Productions l'infraction relevée lui est imputable ;

« 1° alors que tout jugement ou arrêt doit être motivé ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ; que l'article L. 1248-1 du code du travail incrimine le fait de conclure un contrat de travail à durée déterminée qui a pour objet ou pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise ; que, pour retenir le prévenu dans les liens de la prévention en sa qualité de président de la société C. Productions, la cour d'appel a jugé qu'il n'était pas établi que les emplois des quatre salariés embauchés par C. Productions avaient un caractère temporaire, en s'appuyant sur le fait que deux de ces salariés avaient déjà

passé des contrats avec M6 ; que dès lors qu'elle visait des contrats passés avec d'autres sociétés, auraient-elles été du même groupe, elle se référerait à des emplois distincts de ceux que les salariés exerçaient au sein de C. Productions pour les besoins de la réalisation de l'émission Secrets d'actualité ; que, dans ces conditions, elle ne pouvait exclure le caractère temporaire de l'emploi des deux salariés concernés en s'appuyant sur de prétendus contrats successifs passés par eux avec d'autres sociétés que C. Productions et, plus encore, elle ne pouvait exclure le caractère temporaire de l'activité des deux autres salariés qui n'avaient passé qu'un contrat à durée déterminée pour participer à l'émission Secret d'actualité produite par la société C. Production, sans méconnaître les articles L. 1242-1 et L. 1248-1 du code du travail ;

« 2° alors que le caractère temporaire d'un emploi doit s'apprécier par référence à des éléments concrets et précis en rapport avec l'activité du salarié ; qu'en refusant de prendre en compte les conclusions déposées pour le prévenu en ce qu'elles précisaient que les emplois en cause étaient déterminés par la ligne de l'émission Secret d'actualité qui dépendait pour sa pérennité de sa programmation, en s'appuyant sur la constatation que deux des quatre salariés en cause avaient déjà passé des contrats avec M6, ce qui serait censé exclure le caractère par nature temporaire de leur emploi, la cour d'appel qui prend en compte la seule identité de ces salariés dans les différents contrats passés avec M6 et non les fonctions concrètes exercées par eux dans le cadre de ces différents contrats, ne cherchant pas à savoir s'il s'agissait toujours de contrats passés en qualité de rédacteurs en chef pour la réalisation d'émissions d'information, le type de ces dernières et la durée de leur collaboration, a méconnu de nouveau les articles L. 1242-1, L. 1242-2 et L. 1248-1 du code du travail ;

« 3° alors que, selon l'article L. 1242-2 du code du travail, un contrat à durée déterminée peut être conclu pour l'exécution d'une tâche précise dans les cas que cette disposition définit, peu important que cette tâche intervienne dans le cadre de l'activité permanente de l'employeur ; que, pour considérer que la société C. Productions n'aurait pas dû passer des contrats à durée déterminée qu'elle prétendait d'usage avec ses rédacteurs en chef, la cour d'appel affirme qu'il n'est pas démontré en quoi lesdits contrats ne correspondent pas à l'activité permanente et normale de la société, considérant que celle-ci est tout au plus soumise aux aléas de l'audience et d'intensité de l'information ; qu'en se déterminant par de tels motifs, en prenant en compte la pérennité de l'activité de l'employeur alors qu'il lui appartenait seulement de se prononcer au regard de la nature de l'activité confiée aux salariés visés à la prévention pour déterminer si elle avait un caractère par nature temporaire ou si cette activité spécifique pouvait être pérenne au sein de la société, la cour d'appel a une nouvelle fois méconnu les articles précités ;

« 4° alors qu'en prenant en compte l'activité de production de la société C. Productions pour se prononcer sur la possibilité de pourvoir durablement des emplois plutôt que de passer différents contrats à durée déterminée, sans considération de la nature particulière d'agence de presse de cette société proposant aux chaînes de télévision différentes émissions d'information dont la nature pouvait influencer sur le choix des journalistes qui pouvaient être nécessaires pour les besoins de chacune de ces émissions, selon leurs profils, permettant seule de se prononcer sur la nature temporaire ou pérenne de l'activité de ces journalistes, la cour d'appel a de toute façon privé sa décision de base légale ;

« 5° alors que, et en tout état de cause, la cour d'appel déclare le prévenu coupable de l'infraction de recours abusif au contrat à durée déterminée, en lui reprochant de

n'avoir pas apporté la preuve du caractère par nature temporaire de l'activité des salariés concernés, qu'en l'état de tels motifs, qui mettent à la charge du prévenu, la preuve du recours non abusif aux contrats à durée déterminée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

« 6° alors que, sont seuls punissables les faits constitutifs d'une infraction au moment où ils ont été commis ; que la sécurité juridique implique qu'une personne ne soit pas condamnée pour des faits qui n'étaient pas contraires à la jurisprudence établie à l'époque de leur commission ; qu'à l'époque des faits en cause en l'espèce, la chambre sociale de la Cour de cassation jugeait que dès lors qu'il existait un usage constant dans un secteur d'activité permettant de recourir aux contrats à durée déterminée pour une tâche déterminée, il n'appartenait pas aux juges de rechercher si ces contrats se rapportaient à des emplois par nature temporaire ; que, dès lors, à l'époque des faits, le prévenu n'aurait pu se voir reprocher d'avoir conclu des contrats à durée déterminée d'usage pour des emplois des rédacteurs en chef même s'ils étaient renouvelés ; qu'à supposer que la chambre criminelle ait exigé une analyse concrète du caractère temporaire d'une activité, le prévenu ne pouvait arbitrer entre des positions distinctes et surtout considérer que celle de la chambre criminelle restait valable alors qu'elle était antérieure à celle de la chambre sociale ; qu'en condamnant le prévenu pour de tels faits au vu d'un revirement de jurisprudence de la chambre sociale intervenu en 2008 et d'une position de la chambre criminelle antérieure aux arrêts précédents ce revirement, la cour d'appel a méconnu le principe de non-rétroactivité de la loi d'incrimination telle que résultant de l'interprétation jurisprudentielle faisant corps avec elle ;

« 7° alors qu'en tout état de cause, considérant que, compte tenu de son expérience, le prévenu devait savoir qu'il méconnaissait les dispositions sur le contrat à travail à durée déterminée, à une époque où la jurisprudence de la chambre sociale admettait que les contrats à durée déterminée dits d'usage pouvaient être renouvelés sans considération de leur durée dès lors qu'ils intervenaient dans l'un des secteurs d'activité visés par l'article D. 1242-1 du code du travail, la cour d'appel n'a pu caractériser l'élément moral de l'infraction » ;

Sur le deuxième moyen de cassation proposé pour M. Y..., pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-4 du code pénal, L. 1242-1, L. 1242-2, 3°, et L. 1248-1, alinéa 1^{er}, du code du travail, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. Y... coupable de conclusion de contrats de travail à durée déterminée pour des emplois durables et habituels ;

« aux motifs que le groupe M6 comprend plusieurs entités juridiques dont les SA C. Productions et Métropole Production ; qu'à la date des faits, M. X... était président directeur général de C. Productions et président de Métropole Production et M. Y..., embauché en 2000 par la SA Métropole Production, était en 2003 directeur général de cette entité ; que le 4 février 2005, les services de l'inspection du travail des Hauts-de-Seine ont effectué un contrôle dans les locaux de M6 à Neuilly et plus précisément sur le plateau d'enregistrement des émissions "Secrets d'actualité" et "Vous prendrez bien un peu de recul" ; que, sur place, ils interrogeaient les personnes présentes quant à leur identité, leur statut – permanent ou intermittent – et les fonctions exercées au sein de l'entreprise ; que les fonctionnaires de l'inspection du travail se faisaient ensuite communiquer

par C. Productions et Métropole Production, les contrats de travail de chacun des salariés et leur fiche de paie, les déclarations préalables à l'embauche et les fiches d'aptitude médicale ; que, par courrier d'avril 2005, C. Productions répliquait par le truchement de Mme Z..., directrice des ressources humaines du groupe M6, d'une part, que la conclusion des contrats conclus pour la journée du 4 février 2005 pour la réalisation de l'émission "Secrets d'actualité" était conforme à la loi (articles L. 121-1-1 et D. 121-12 du code du travail et à la jurisprudence et à deux conventions étendues) et, d'autre part, que C. Productions était une agence de presse employant des journalistes et Métropole Production une société de production en charge de l'exploitation, ce qui impliquait une logique d'emploi distincte en fonction des métiers exercés ; que, dans le procès-verbal établi en octobre 2005, figurait un tableau des constatations par famille de métiers, en l'espèce : son, image, électricité et éclairage, administration, rédaction, maquillage, production et "autres" ; que pour chacun des salariés classés dans ces tableaux, il était mentionné à quelle société du groupe M6 il appartenait, sa fonction, le statut déclaré, et depuis quelle date il travaillait dans le groupe, le nombre de jours travaillés en 2004 et la date de la dernière visite médicale ; que c'est dans ces conditions que l'inspection du travail concluait qu'au sein de Métropole Production nombre de salariés étaient engagés à la journée pour y accomplir des tâches correspondant à l'activité normale et permanente de l'entreprise, alors que très peu étaient employées en CDI ; que les fonctionnaires de l'inspection du travail soulignaient que le nombre de jours travaillés permettait d'affirmer que la relation avec l'employeur était stable et durable ; qu'au sein de C. Productions figuraient cinq salariés employés "dans des contrats de grille" à l'année ; que le parquet demandait que soit entendu le chef d'entreprise "en l'espèce s'agissant d'une SA le président du conseil d'administration, représenté par un tiers muni d'un mandat, sur les éléments constitutifs de l'infraction ainsi que sur tous éléments pouvant permettre de déterminer l'imputabilité de l'infraction éventuelle" ; que Mme Z..., directrice des ressources humaines du groupe M6 Télévision, se présentait le 15 décembre accompagnée de M. Y... et muni d'un mandat de M. X..., ès qualités de président de C. Productions ; que M. Y... signait le procès-verbal d'audition de Mme Z..., laquelle contestait les faits dénoncés par l'inspection du travail, en invoquant le recours au contrat d'usage et l'"accord Michel" qui autorise le recours au travail précaire lorsque l'incertitude qui pèse sur l'entreprise est supérieure à celle qui pèse sur l'emploi du salarié ; qu'il est constant que le législateur a érigé le contrat de travail à durée indéterminée en contrat de droit commun et voulu sanctionner la précarisation de la relation de travail ; que c'est ainsi que l'article L. 122-1 du travail recodifié à droit constant pose en principe : "le contrat de travail à durée déterminée, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité permanente et normale de l'entreprise ; qu'en son deuxième alinéa, il dispose qu'il ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire et seulement dans les cas énumérés à l'article suivant" ; que, certes, au troisième de l'article L. 122-1-1 il est prévu que peut être conclu un contrat à durée déterminée pour les emplois pour lesquels dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par voie de convention ou accord collectif étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois l'article L. 121-1-1 devenu l'article L. 1248-2 du code du travail ; qu'il est constant que le

décret pris en application de ce texte mentionne l'audiovisuel au nombre des secteurs dans lesquels, en vertu d'un usage constant, il est possible de recourir à des contrats à durée déterminée comme le soutiennent les prévenus, dès lors que les sociétés C. Productions et Métropole Production appartiennent à ce secteur ; que Métropole Production, quant à elle, est une société de production ; qu'en l'espèce, les vingt-trois salariés visés travaillent dans les secteurs de la prise de son, du cadrage, de l'éclairage, du maquillage, quatre sont assistants réalisateurs et une scripte ; qu'il ressort des déclarations des salariés quant à l'ancienneté de leur lien contractuel avec M6 que la période durant laquelle ils ont exercé l'activité qui est la leur : – s'agissant des cadres de 1988 (A...) à 1995 (B...) 2000 (B...) 2002 (C...) 2004 (D...) outre ceux qui ont indiqué "depuis environ x années", – s'agissant des éclairagistes de 1998 (E...) et respectivement trois ans et quatre ans pour F... et G..., – s'agissant des maquilleurs de quinze ans (I...) 1987 (J...) cinq ans (K...) et 1986 pour Mme L..., scripte ; qu'alors que les premiers juges retiennent justement que le recours aux mêmes personnels depuis plusieurs années et sur un nombre de jours variable justifie du caractère normal et permanent d'une société de production audiovisuelle, et qu'à aucun moment le prévenu ne précise ni ne démontre en quoi ces emplois présenteraient un caractère par nature temporaire, alors qu'il ressort du procès-verbal de l'inspection du travail que les contrats de travail ont tous été renouvelés pendant plusieurs années et qu'au cours de l'année 2004 les contrats des salariés journaliers ont été renouvelés de très nombreuses fois, sans qu'aucun critère objectif puisse être dégagé, l'élément matériel de l'infraction prévue par l'article L. 1248-1 est constitué ; qu'en ce qui concerne M. Y..., il fait plaider en produisant son contrat de travail que l'infraction ne saurait lui être imputée ; qu'il reste que si M. Y... disposait d'un contrat de travail en qualité de directeur de programmation depuis 2000 en qualité de directeur de la production, il était en outre directeur général de Métropole Production, ainsi que cela ressort également des pièces produites par lui et du Kbis, mandat renouvelé par le conseil d'administration à trois reprises ; qu'il résulte des délibérations du même conseil qu'en qualité de directeur général de Métropole Production, M. Y... disposait d'une délégation générale qu'il a acceptée ; qu'aucune des pièces du dossier ne démontre qu'il aurait délégué sa propre responsabilité à quiconque ni contesté à un quelconque moment l'étendue de cette délégation ; qu'il a d'ailleurs lui-même rempli la fiche "d'imputabilité" lors de son audition aux côtés de Mme Z... qui a désigné M. X... comme mandataire de C. Productions ; que le courrier versé aux débats émanant du président de la SA Métropole Télévision qui entend endosser tardivement la responsabilité de l'infraction ne permet pas de combattre la présomption d'imputabilité de l'infraction à M. Y..., en sa qualité de directeur général de Métropole Production ;

« 1^o alors que la cour d'appel, qui retenait la responsabilité pénale de M. Y... en raison de ses fonctions de directeur général au sein de la société Métropole Production et qui refusait d'examiner le chef péremptoire de ses conclusions tiré de la non-imputabilité des faits qui lui étaient reprochés en raison de la répartition des responsabilités au sein du groupe M6, ne pouvait sans se contredire et excéder ses pouvoirs, déduire le caractère normal et permanent de l'emploi des vingt-trois salariés travaillant au jour du contrôle de l'inspecteur du travail de "l'ancienneté de leur lien contractuel avec M6" c'est-à-dire de leur lien contractuel avec l'ensemble des sociétés du groupe ;

« 2^o alors que la loi pénale est d'interprétation stricte ; que l'article L. 1248-1, alinéa 1^{er}, du code du travail est ainsi rédigé : "Le fait de conclure un contrat de travail à

durée déterminée qui a pour objet ou pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise en méconnaissance de l'article L. 1242-1, est puni d'une amende de 3 750 euros" ; que ce texte n'envisage que le cas où le contrat de travail a pour objet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale d'une entreprise et n'envisage pas le cas où le lien contractuel du salarié concerné embrasse un groupe d'entreprises considérées dans leur ensemble et que, dès lors, en entrant en voie de condamnation à l'encontre de M. Y... sur le fondement de ce texte en raison de "l'ancienneté du lien contractuel des salariés concernés par la prévention avec M6", c'est-à-dire avec le groupe M6, consacrant ainsi une application extensive de la loi pénale, la cour d'appel a violé le principe susvisé ;

« 3^o alors que l'insuffisance des motifs équivaut à leur absence et que dès lors, la cour d'appel ne pouvait entrer en voie de condamnation à l'encontre de M. Y... et qualifier les emplois incriminés des salariés engagés au moment des faits au sein de la société Métropole Production de "permanents" en se référant à la seule considération de l'ancienneté du lien contractuel des salariés concernés "avec le groupe M6" sans analyser, fut-ce succinctement, le contenu de leurs contrats de travail successifs et la durée de leurs prestations successives, sans constater les conditions dans lesquelles ils avaient pu être mis à la disposition des différentes sociétés du groupe et sans préciser quel avait été leur lien de subordination par rapport aux responsables des différentes sociétés ;

« 4^o alors que, pour entrer en voie de condamnation du chef de l'infraction prévue à l'article L. 1248-1, alinéa 1^{er}, du code du travail, le caractère permanent ou temporaire de la tâche à exécuter doit être caractérisé, peu important le secteur d'activité des salariés ; que, pour estimer l'infraction caractérisée, la cour d'appel a énoncé que les salariés visés travaillaient "dans les secteurs de la prise de son, du cadrage, de l'éclairage, du maquillage, quatre sont assistants réalisateurs, et une scripte" ; qu'en se prononçant ainsi par rapport au secteur professionnel et non par rapport aux emplois occupés, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

« 5^o alors que la cour d'appel ne pouvait, sans se contredire, constater que les salariés concernés de Métropole production avaient certes un lien contractuel depuis plusieurs années avec le groupe M6 mais que les sociétés de ce groupe exerçaient une activité aléatoire car soumise au choix des téléspectateurs et que les salariés n'avaient travaillé que "sur un nombre de jours variables" et affirmer, néanmoins, que leurs emplois avaient un "caractère normal et permanent" ;

« 6^o alors que les articles L. 1242-1 et L. 1248-1, alinéa 1^{er}, du code du travail visés par la poursuite n'instituent aucune dérogation à la charge de la preuve en matière pénale qui incombe, tant en droit interne qu'en droit conventionnel, à l'accusation et que dès lors, en reprochant à M. Y... de ne pas démontrer en quoi les emplois incriminés présenteraient un caractère par nature temporaire, la cour d'appel a statué par un motif impliquant un renversement de la charge de la preuve et a, ce faisant, méconnu le principe de la présomption d'innocence » ;

Sur le troisième moyen de cassation proposé pour M. Y..., pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-3 et 121-3 du code pénal, L. 1242-1, L. 1242-2, alinéa 3, et L. 1248-1, alinéa 1^{er}, du code du travail, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut

de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. Y... coupable de conclusion de contrats de travail à durée déterminée pour des emplois durables et habituels ;

« aux motifs que les deux prévenus font plaider le défaut d'élément intentionnel en arguant de l'évolution de la jurisprudence et de la multiplicité des accords et conventions collectives régissant leur secteur d'activités, leur permettant de considérer légitimement que les dispositions de l'article L. 122-1 du code du travail ne leur étaient pas applicables, mais que leur qualité, leur ancienneté dans leurs fonctions de responsabilité dans le domaine de l'audiovisuel ne peut leur permettre de soutenir valable qu'ils aient pu se méprendre sur la portée des textes non plus que sur la jurisprudence applicable, alors que la jurisprudence de la chambre criminelle n'a jamais varié quant à l'analyse in concreto du contrat comme le fait également désormais la chambre sociale depuis 2008 ;

« 1° alors qu'il se déduit tant des principes du droit interne que conventionnel que l'élément intentionnel d'une infraction au code du travail est en étroite dépendance de l'interprétation judiciaire du texte applicable à la poursuite par la chambre sociale de la Cour de cassation à la date des faits et qu'en refusant d'examiner l'argumentation péremptoire de M. Y... contestant l'élément intentionnel de l'infraction qui lui était reprochée en invoquant l'état de la jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation à la date des faits, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

« 2° alors que la prévisibilité des éléments constitutifs d'une infraction au code du travail ne saurait résulter, comme l'a à tort décidé la cour d'appel, d'une jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation postérieure aux faits incriminés ;

« 3° alors que la cour d'appel avait l'obligation de tirer les conséquences de la divergence à la date des faits entre la jurisprudence de la chambre sociale et la jurisprudence de la chambre criminelle de la Cour de cassation dans l'interprétation des articles L. 1242-1, L. 1242-2, 3°, et L. 1248-1, alinéa 1°, du code du travail, source d'incertitude expressément invoquée par les conclusions de M. Y... en relaxant celui-ci des fins de la poursuite et qu'en entrant en voie de condamnation à son encontre, elle l'a privé du procès équitable auquel il avait droit » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que, pour dire établi à l'encontre de MM. X... et Y... le délit visé à la prévention, l'arrêt, confirmant le jugement entrepris sur la culpabilité, prononce par les motifs repris aux moyens ;

Attendu qu'en l'état de ces constatations et énonciations, dont il résulte que les contrats à durée déterminée en cause, qui avaient été délibérément renouvelés pendant plusieurs mois, voire plusieurs années, par les sociétés poursuivies, n'étaient pas justifiés par des raisons objectives établissant le caractère par nature temporaire de l'emploi, au sens de l'accord-cadre du 18 mars 1999 sur le travail à durée déterminée, mis en œuvre par la directive n° 1999/70/CE du 28 juin 1999, la cour d'appel, qui n'a pas inversé la charge de la preuve, a justifié sa décision sans méconnaître les dispositions conventionnelles invoquées ;

D'où il suit que les moyens doivent être écartés ;

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

REJETTE les pourvois.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Beauvais – Avocat général : M. Salvat – Avocats : SCP Piwnica et Molinié, SCP Lyon-Caen et Thiriez.

Sur la nécessité de ne pouvoir par contrat à durée déterminée que les emplois de nature temporaire dans les secteurs d'activité où il est d'usage de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée, à rapprocher :

Crim., 6 mai 2008, pourvoi n° 06-82.366, *Bull. crim.* 2008, n° 105 (cassation), et les arrêts cités ;

Soc., 23 janvier 2008, pourvois n° 06-44.197 et 06-43.040, *Bull.* 2008, V, n° 16 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 74

TRAVAIL

Travail dissimulé – Dissimulation d'emploi salarié – Applications diverses – Omission de déclaration de salariés aux organismes de protection sociale – Entreprises de transport aérien au titre de leurs bases d'exploitation situées sur le territoire français – Travailleurs détachés (non)

Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour condamner une société anglaise de transports aériens de passagers du chef, notamment, de travail dissimulé par dissimulation d'activité et de salariés, par suite d'un défaut d'immatriculation ainsi que de déclarations fiscales et sociales attachées à l'exercice d'une activité économique en France et d'un défaut de déclarations nominatives de salariés préalables à l'embauche, retient, après avoir constaté que ladite société avait développé sur le territoire national une activité habituelle, stable et continue, que cette activité relève des règles relatives au droit d'établissement, exclusives des dispositions applicables au détachement transnational, et non de la liberté de prestation de services au sens des articles 52 et suivants du Traité instituant la Communauté économique européenne modifié, et en déduit qu'en application des règles du droit du travail et du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 en vigueur à la date des faits, la société aurait dû procéder aux formalités requises.

Pour s'exonérer de sa responsabilité, la personne morale prévenue ne saurait utilement invoquer la circonstance que, postérieurement aux agissements poursuivis, elle a conclu, sur le fondement de l'article 17 du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971, un accord dérogatoire ayant maintenu l'affiliation des salariés concernés au régime de sécurité sociale étranger et entraîné la délivrance de certificats E 106 et E 101 de nature à s'imposer aux administrations et juridictions des Etats membres de la Communauté.

REJET et cassation partielle sur les pourvois formés par la société easyJet Airline Company Limited, l'URSAF de Paris et de la région parisienne, partie civile,

contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 6-1, en date du 8 novembre 2011, qui, pour travail dissimulé, entraves au fonctionnement des institutions représentatives du personnel, à l'exercice du droit syndical et emploi à des postes de navigant professionnel de l'aéronautique civile de personnes non affiliées au régime complémentaire obligatoire de retraite, a condamné la première, à 100 000 euros d'amende, et a prononcé sur les intérêts civils.

11 mars 2014

N° 11-88.420

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

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

Attendu qu'il ressort de l'arrêt attaqué, du jugement et des pièces de procédure que la société easyJet Airline Company Ltd (easyJet), société de transports aériens de passagers dont le siège social est installé au Royaume-Uni, a été renvoyée devant le tribunal correctionnel, d'une part, à raison de faits commis entre le 1^{er} juin 2003 et le 13 décembre 2006, sous la prévention de travail dissimulé par dissimulation d'activité et dissimulation de salariés et d'emploi à des postes de navigant professionnel de l'aéronautique civile de personnes non affiliées au régime complémentaire obligatoire de retraite, et d'autre part, à raison de faits commis entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre 2006, sous la prévention d'entraves à la constitution d'un comité d'entreprise, d'un comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, à la libre désignation des délégués du personnel ainsi qu'à l'exercice du droit syndical ; que le tribunal a relaxé le chef d'emploi à des postes de navigant professionnel de l'aéronautique civile de personnes non affiliées au régime complémentaire obligatoire de retraite pour la période du 1^{er} juin 2003 au 31 décembre 2005 et dit la prévention établie pour le surplus ; que les premiers juges ont déclaré recevable la constitution de partie civile de l'URSSAF de Paris et de la région parisienne, mais débouté cet organisme de ses demandes de réparations tout en lui allouant une indemnité sur le fondement de l'article 475-1 du code de procédure pénale ; que la société easyJet, le ministère public, ainsi que l'URSSAF de Paris et de la région parisienne ont relevé appel de la décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation proposé pour la société easyJet Airline Company, pris de la violation des articles L. 1262-3 (L. 342-4 ancien), L. 8221-3 (L. 324-10 ancien), L. 8224-5 (L. 362-6 ancien) du code du travail, les articles 52 à 66 du Traité de Rome du 25 mars 1957, la Convention de Rome du 19 juin 1980, le règlement n° 1408/71 du 14 juin 1971, des articles 111-3, 111-4 et 121-3 du code pénal et 593 du code de procédure pénale, de l'article 8 de la Décla-

ration des droits de l'homme et du citoyen et de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société easyJet Airline Company limited coupable d'infractions de travail dissimulé pendant la période du 1^{er} août 2004 au 13 décembre 2006 pour avoir exploité une entreprise de transports aériens sur le territoire national en se soustrayant à l'obligation de requérir son immatriculation au registre du commerce au titre de cette activité et en ne procédant pas aux déclarations devant être faites aux organismes de protection sociale ou à l'administration fiscale et de l'avoir condamné à une amende de 100 000 euros et au paiement de dommages-intérêt au profit des parties civiles ;

« aux motifs que, pour la clarté de la présente décision, il doit être précisé que la discussion de la société Ejac, à l'appui de sa contestation de culpabilité s'applique essentiellement aux infractions de travail dissimulé, se bornant à indiquer pour le surplus, à savoir les délits d'entrave et celui d'emploi à un poste de navigant professionnel aéronautique d'un personne non qualifiée, que le défaut affirmé de constitution des deux premières suffit à entraîner nécessairement le défaut de constitution de ces dernières dont ainsi la matérialité peut être tenue pour constante ; que le tribunal, après avoir exactement et complètement rapporté la procédure et les préventions en cause, a procédé dans ses motifs, de façon détaillée, à un exposé des faits de la cause, auquel la cour se réfère ici expressément ; que cet exposé est à compléter utilement par l'exposé des faits reprochés énoncé par le magistrat instructeur dans son ordonnance de renvoi devant le tribunal du 5 août 2009, avec en particulier la reprise des déclarations du représentant de la société Ejac, M. X..., au cours de son audition du 17 décembre 2007 ; que, pour une exacte appréhension et appréciation des circonstances de l'espèce au regard des faits ici reprochés dans la période du 1^{er} juin 2003 au 13 décembre 2006, il convient, en préliminaire, de rappeler qu'aujourd'hui et depuis le 1^{er} janvier 2007, la société Ejac ne discute plus le fait de l'existence pour elle d'un établissement distinct en France, et de l'application désormais par elle des dispositions ici en cause, comme explicitement indiqué dans ses conclusions ; qu'à cet endroit, et pour la clarté des débats il peut être souligné que cette évolution s'est produite sans aucune modification de l'état des faits pour lesquels les poursuites ont été engagées, la société Ejac continuant comme auparavant la même activité aux mêmes conditions d'organisation, de fonctionnement et d'emploi ; que cette évolution a été consécutive à l'intervention d'abord de la loi du 2 août 2005, qui a introduit dans le code du travail au chapitre II du titre IV (main-d'œuvre étrangère et détachement transnational des travailleurs) un article L. 342-4 (désormais L. 1262-3) énonçant qu'un employeur ne peut se prévaloir d'un tel détachement de salariés lorsque son activité est entièrement orientée vers le territoire national ou qu'elle est réalisée de façon habituelle, stable et continue dans des locaux ou avec des infrastructures situées sur le territoire national, et ensuite du décret n° 2006-1425 du 21 novembre 2006 qui, par son article 1^{er}, a inséré au titre II du livre II du code de l'aviation civile un article R. 330-2-1 disposant que l'article L. 342-4 (désormais L. 1262-3) du code du travail est applicable aux entreprises de transport aérien au titre de leur base d'exploitation situées sur le territoire français – en son alinéa 2 ; qu'une base d'exploitation est un ensemble de locaux ou d'infrastructures à partir desquels une entreprise exerce de façon stable, habituelle et continue une activité de transport aérien avec des salariés qui y ont le

centre effectif de leur activité professionnelle, celui-ci s'entendant du lieu où de façon habituelle le salarié travaille ou celui où il prend son service et retourne après l'accomplissement de sa mission ; qu'il s'impose de constater que l'élaboration de ces dispositions a répondu au besoin à raison des modifications successives ayant affecté au fil des ans les modalités de l'exercice de l'activité de transport aérien au sein de l'Union européenne, de préciser des dispositions préexistantes, dont les premiers juges ont pu faire l'exact rappel, à savoir le Traité de Rome du 25 mars 1957 (articles 52 à 58 sur la liberté d'établissement, et 59 à 66 sur la libre prestation de service), la Convention de Rome du 19 juin 1980 dans ses dispositions relatives aux obligations contractuelles, le règlement n° 1408/71, en vigueur jusqu'au 20 mai 2007 concernant les régimes de sécurité sociale applicables aux travailleurs salariés se déplaçant au sein de la communauté européenne, ou l'ancien article L. 341-5 du code du travail ; que, dans ces conditions, et sur la base de ses références textuelles, il y a lieu pour la cour de juger que c'est par des motifs pertinents, qui seront donc adoptés, énoncés (clairement, à partir de constatations matérielles circonstanciées, déduites d'abord de l'enquête préliminaire de gendarmerie, et ensuite de l'instruction, l'une et l'autre mises en œuvre pour procéder exactement et de façon appropriée à leur analyse juridique, que les premiers juges ont pu caractériser à l'encontre de la société Ejac les infractions reprochées dans tous leurs éléments constitutifs pour l'en déclarer coupable avec pour seule exception la relaxe au titre de l'infraction d'emploi à un poste de navigant professionnel aéronautique d'une personne non qualifiée dans la période du 1^{er} juin 2003 au 31 décembre 2005 ; qu'il y a lieu seulement de juger que les deux préventions de travail dissimulé ne peuvent être objectivement retenues sur ces bases qu'à compter du 1^{er} août 2004, dans la mesure où il n'apparaît pas établi avec une certitude suffisante que l'activité ait présenté auparavant des caractéristiques nécessaires d'habitude, de stabilité et de continuité en rapport avec son niveau effectif de développement, la limitation de la période de prévention pour les autres infractions à compter du 1^{er} janvier 2005 n'étant de fait discutée d'aucune part ; qu'en effet, au-delà de cette date (1^{er} août 2004), le raisonnement de la société Ejac pour soutenir n'effectuer que des prestations de services dans le cadre de son activité litigieuse à partir de l'aéroport d'Orly ne peut relever que d'une fiction entretenue désormais sans rapport avec la réalité ; qu'en ce sens, il sera rappelé que la société Ejac a clairement reconnu devant le magistrat instructeur comme à la barre du tribunal qu'elle avait ainsi choisi d'initier en France son nouveau modèle d'exploitation devenu le modèle standard en Europe une fois confirmé la viabilité à partir de l'année 2004 ; que c'est d'ailleurs ainsi qu'à l'automne 2004, la société Ejac s'est effectivement dotée des moyens matériels et techniques nécessaires pour pouvoir effectivement exercer son activité dans toutes ses composantes pour réaliser le transport de passagers avec leurs bagages, en respectant toutes les obligations et contraintes lui incombant personnellement à cette fin comme à tout transporteur aérien, pour assurer leur embarquement/débarquement comme leur vol sans qu'elle puisse prétendre s'en défausser ici sur des prestataires de service dont la présence et l'activité procède directement de ses propres choix de gestion étant notamment relevé que les comptoirs et bureaux à son enseigne ont bien été loués par elle ; que, pareillement, c'est en méconnaissance manifeste des réalités du travail d'un équipage d'aéronef surtout transportant des passagers que la société Ejac entend soutenir que celui-ci s'effectuerait entièrement et exclusivement dans le cockpit de l'appareil ; qu'il sera encore observé que c'est par de

justes constatations que la société n'a pas objectivement et utilement contredit à l'examen du dossier soumis à la cour, qu'il a été retenu que les personnels visés par la prévention étaient effectivement occupés de façon prépondérante en France, où ils résidaient, au sens de la réglementation européenne applicable à l'époque (règlement n° 1407/71 du 14 juin 1971) ; qu'enfin, l'analyse objective des circonstances de l'espèce dans leur déroulement chronologique et factuel ne permet pas d'admettre la société Ejac au bénéfice d'une erreur de bonne foi de sa part, les conditions de sa responsabilité pénale se trouvant en même temps analysées tout aussi justement ; que, par ailleurs, la culpabilité ainsi reconnue dans ces conditions de la société Ejac du chef des infractions de travail dissimulées poursuivies doit conduire à reconnaître pareillement avec les premiers juges et par adoption de leurs justes motifs, la culpabilité de celle-ci pour les divers infractions d'entrave et d'emploi à un poste de navigant professionnel aéronautique d'une personne non qualifiée entre le 1^{er} janvier et le 13 décembre 2006 ; que, quant aux sanctions de ces agissements il convient pour la cour de procéder à la réformation du jugement entrepris à la mesure de la limitation de la période de prévention comme dit ci-dessus, les éléments d'appréciation de la personnalité de la société Ejac comme la connaissance objective des faits reprochés se trouvant autrement inchangés ;

« 1^o alors que nul ne peut être puni pour un délit dont les éléments ne sont pas définis par la loi pénale qui est d'interprétation stricte ; qu'avant la loi du loi du 2 août 2005 qui a créé l'article L. 342-4 du code du travail et le décret du 21 novembre 2006 créant l'article R. 330-2-1 du code de l'aviation civile, aucun texte clair et précis ne définissait la notion d'établissement en France d'une entreprise d'un autre Etat membre de l'Union européenne qui constitue l'élément matériel du délit de travail dissimulé visé à l'article L. 324-10 du code du travail devenu l'article L. 8221-3 ; qu'en affirmant néanmoins que la loi du 2 août 2005 et le décret du 21 novembre 2006 n'avaient fait que préciser des dispositions préexistantes et que l'activité de la société easyJet présentait en France un caractère stable permanent et continu requis par la jurisprudence communautaire, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

« 2^o alors que les délits de travail dissimulés sont des infractions intentionnelles qui supposent que leur auteur ait, en connaissance de cause violé une disposition légale ou réglementaire ; que la charge de la preuve de l'intention délictueuse incombe à l'accusation ; qu'en l'espèce, la société easyJet faisait valoir dans ses conclusions d'appel qu'à supposer que le défaut d'immatriculation d'un établissement en France procède d'une erreur de sa part, il n'en résultait pas pour autant que ce défaut procédait d'une volonté délibérée dès lors que la superposition des textes européens et nationaux ainsi que le caractère novateur de son modèle de développement économique conçu dans un cadre européen excluait toute conscience de violer délibérément une règle de droit français ; qu'en se bornant à relever qu'elle ne justifiait pas avoir consulté préalablement les autorités françaises sur les obligations susceptibles de lui incomber et qu'elle n'avait consulté les autorités anglaises qu'en janvier 2005 pour en déduire l'intention de violer les dispositions légales applicables, la cour d'appel a fondé sa décision sur un défaut de précaution de la société easyJet insusceptible en lui-même de révéler sa conscience de violer la loi française et, partant, elle a violé les textes susvisés » ;

Sur le deuxième moyen de cassation proposé pour la société easyJet Airline Company, pris de la violation des articles L. 1262-3 (L. 342-4 ancien), L. 8221-5

(L. 324-10 ancien), L. 8224-5 (L. 362-6 ancien) du code du travail ; les articles 52 à 66, 84 du Traité de Rome du 25 mars 1957, de l'article 3 du règlement (CEE) n° 2408/92 du 23 juillet 1992, de l'article 17 du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971, de l'article 11 du règlement (CEE) n° 574/72 du 21 mars 1972, de la Convention de Rome du 19 juin 1980, de l'article 121-3 du code pénal et 593 du code de procédure pénale, de l'article 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société easyJet Airline Company limited coupable d'infractions de travail dissimulé par dissimulation de salariés pendant la période du 1^{er} août 2004 au 13 décembre 2006 pour avoir, étant employeur de 191 salariés, omis intentionnellement de procéder à la déclaration nominative d'embauche et l'a condamné à une amende de 100 000 euros et au paiement de dommages-intérêts au profit des parties civiles ;

« aux motifs que, pour la clarté de la présente décision, il doit être précisé que la discussion de la société Ejac, à l'appui de sa contestation de culpabilité s'applique essentiellement aux infractions de travail dissimulé, se bornant à indiquer pour le surplus, à savoir les délits d'entrave et celui d'emploi à un poste de navigant professionnel aéronautique d'une personne non qualifiée, que le défaut affirmé de constitution des deux premières suffit à entraîner nécessairement le défaut de constitution de ces dernières dont ainsi la matérialité peut être tenue pour constante ; que le tribunal, après avoir exactement et complètement rapporté la procédure et les préventions en cause, a procédé dans ses motifs, de façon détaillée, à un exposé des faits de la cause, auquel la cour se réfère ici expressément ; que cet exposé est à compléter utilement par l'exposé des faits reprochés énoncé par le magistrat instructeur dans son ordonnance de renvoi devant le tribunal du 5 août 2009, avec en particulier la reprise des déclarations du représentant de la société Ejac, M. X..., au cours de son audition du 17 décembre 2007 ; que, pour une exacte appréhension et appréciation des circonstances de l'espèce au regard des faits ici reprochés dans la période du 1^{er} juin 2003 au 13 décembre 2006, il convient, en préliminaire, de rappeler qu'aujourd'hui et depuis le 1^{er} janvier 2007, la société Ejac ne discute plus le fait de l'existence pour elle d'un établissement distinct en France, et de l'application désormais par elle des dispositions ici en cause, comme explicitement indiqué dans ses conclusions ; qu'à cet endroit, et pour la clarté des débats il peut être souligné que cette évolution s'est produite sans aucune modification de l'état des faits pour lesquels les poursuites ont été engagées, la société Ejac continuant comme auparavant la même activité aux mêmes conditions d'organisation, de fonctionnement et d'emploi ; que cette évolution a été consécutive à l'intervention d'abord de la loi du 2 août 2005, qui a introduit dans le code du travail au chapitre II du titre IV (main-d'œuvre étrangère et détachement transnational des travailleurs) un article L. 342-4 (désormais L. 1262-3) énonçant qu'un employeur ne peut se prévaloir d'un tel détachement de salariés lorsque son activité est entièrement orientée vers le territoire national ou qu'elle est réalisée de façon habituelle, stable et continue dans des locaux ou avec des infrastructures situées sur le territoire national, et ensuite du décret n° 2006-1425 du 21 novembre 2006 qui, par son article 1^{er}, a inséré au titre II du livre II du code de l'aviation civile un article R. 330-2-1 disposant que l'article L. 342-4 (désormais L. 1262-3) du code du travail est applicable aux entreprises de transport aérien au titre de leur base d'exploitation situées sur le territoire français – en son alinéa 2 ; qu'une base d'exploitation est un ensemble

de locaux ou d'infrastructures à partir desquels une entreprise exerce de façon stable, habituelle et continue une activité de transport aérien avec des salariés qui y ont le centre effectif de leur activité professionnelle, celui-ci s'entendant du lieu où de façon habituelle le salarié travaille ou celui où il prend son service et retourne après l'accomplissement de sa mission ; qu'il s'impose de constater que l'élaboration de ces dispositions a répondu au besoin à raison des modifications successives ayant affecté au fil des ans les modalités de l'exercice de l'activité de transport aérien au sein de l'Union européenne, de préciser des dispositions préexistantes, dont les premiers juges ont pu faire l'exact rappel, à savoir le Traité de Rome du 25 mars 1957 (articles 52 à 58 sur la liberté d'établissement, et 59 à 66 sur la libre prestation de service), la Convention de Rome du 19 juin 1980 dans ses dispositions relatives aux obligations contractuelles, le règlement n° 1408/71, en vigueur jusqu'au 20 mai 2007 concernant les régimes de sécurité sociale applicables aux travailleurs salariés se déplaçant au sein de la communauté européenne, ou l'ancien article L. 341-5 du code du travail ; que, dans ces conditions, et sur la base de ses références textuelles, il y a lieu pour la cour de juger que c'est par des motifs pertinents, qui seront donc adoptés, énoncés clairement, à partir de constatations matérielles circonstanciées, déduites d'abord de l'enquête préliminaire de gendarmerie, et ensuite de l'instruction, l'une et l'autre mises en œuvre pour procéder exactement et de façon appropriée à leur analyse juridique, que les premiers juges ont pu caractériser à l'encontre de la société Ejac les infractions reprochées dans tous leurs éléments constitutifs pour l'en déclarer coupable avec pour seule exception la relaxe au titre de l'infraction d'emploi à un poste de navigant professionnel aéronautique d'une personne non qualifiée dans la période du 1^{er} juin 2003 au 31 décembre 2005 ; qu'il y a lieu seulement de juger que les deux préventions de travail dissimulé ne peuvent être objectivement retenues sur ces bases qu'à compter du 1^{er} août 2004, dans la mesure où il n'apparaît pas établi avec une certitude suffisante que l'activité ait présenté auparavant des caractéristiques nécessaires d'habitude, de stabilité et de continuité en rapport avec son niveau effectif de développement, la limitation de la période de prévention pour les autres infractions à compter du 1^{er} janvier 2005 n'étant de fait discutée d'aucune part ; qu'en effet, au-delà de cette date (1^{er} août 2004), le raisonnement de la société Ejac pour soutenir n'effectuer que des prestations de services dans le cadre de son activité litigieuse à partir de l'aéroport d'Orly ne peut relever que d'une fiction entretenue désormais sans rapport avec la réalité ; qu'en ce sens, il sera rappelé que la société Ejac a clairement reconnu devant le magistrat instructeur comme à la barre du tribunal qu'elle avait ainsi choisi d'initier en France son nouveau modèle d'exploitation devenu le modèle standard en Europe une fois confirmé la viabilité à partir de l'année 2004 ; que c'est d'ailleurs ainsi qu'à l'automne 2004, la société Ejac s'est effectivement dotée des moyens matériels et techniques nécessaires pour pouvoir effectivement exercer son activité dans toutes ses composantes pour réaliser le transport de passagers avec leurs bagages, en respectant toutes les obligations et contraintes lui incombant personnellement à cette fin comme à tout transporteur aérien, pour assurer leur embarquement/débarquement comme leur vol sans qu'elle puisse prétendre s'en défaire sur des prestataires de service dont la présence et l'activité procède directement de ses propres choix de gestion étant notamment relevé que les comptoirs et bureaux à son enseigne ont bien été loués par elle ; que, pareillement, c'est en méconnaissance manifeste des réalités du travail d'un équipage d'aéronef surtout transportant des

passagers que la société Ejac entend soutenir que celui-ci s'effectuait entièrement et exclusivement dans le cockpit de l'appareil ; qu'il sera encore observé que c'est par de justes constatations que la société n'a pas objectivement et utilement contredit à l'examen du dossier soumis à la cour, qu'il a été retenu que les personnels visés par la prévention étaient effectivement occupés de façon prépondérante en France, où ils résidaient, au sens de la réglementation européenne applicable à l'époque (règlement n° 14078/71 du 14 juin 1971) ; qu'enfin, l'analyse objective des circonstances de l'espèce dans leur déroulement chronologique et factuel ne permet pas d'admettre la société Ejac au bénéfice d'une erreur de bonne foi de sa part, les conditions de sa responsabilité pénale se trouvant en même temps analysées tout aussi justement ; que, par ailleurs, la culpabilité ainsi reconnue dans ces conditions de la société Ejac du chef des infractions de travail dissimulées poursuivies doit conduire à reconnaître pareillement avec les premiers juges et par adoption de leurs justes motifs, la culpabilité de celle-ci pour les divers infractions d'entrave et d'emploi à un poste de navigant professionnel aéronautique d'une personne non qualifiée entre le 1^{er} janvier et le 13 décembre 2006 ; que, quant aux sanctions de ces agissements il convient pour la cour de procéder à la réformation du jugement entrepris à la mesure de la limitation de la période de prévention comme dit ci-dessus, les éléments d'appréciation de la personnalité de la société Ejac comme la connaissance objective des faits reprochés se trouvant autrement inchangés ;

« 1^o alors que le principe de la libre prestation de services, tel que défini par le règlement (CEE) n° 2408/92 du 23 juillet 1992, pris sur le fondement de l'ancien article 84, § 2, devenu l'article 80, § 2, du Traité CE ayant pour objet de définir les conditions d'application du principe dans le secteur du transport aérien et prévoyant en son article 3 que les transporteurs aériens communautaires sont autorisés par le ou les Etats membres concernés à exercer des droits de trafics sur des liaisons intracommunautaire s'oppose à une réglementation française, telle celle des articles L. 324-10 et L. 341-5 du code du travail, qui impose, sous peine de sanctions pénales, au transporteur aérien établi dans un autre état membre, de procéder néanmoins aux déclarations auprès des organismes sociaux et de respecter des formalités préalables à l'embauche se soumettre aux formalités d'immatriculation au titre de l'établissement au prétexte que les aéronefs de ce transporteur aérien et son personnel dédié se trouveraient, à un moment donné accomplir un vol sur tout ou partie du territoire national ;

« 2^o alors que l'article 17 du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés... qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté dispose "deux ou plusieurs Etats membres ou les autorités compétentes de ces Etats peuvent prévoir d'un commun accord, dans l'intérêt de certains travailleurs, des exceptions aux dispositions des articles 13 à 16" lesquels visent la détermination de la législation applicable de sorte que l'accord conclu sur le fondement cette disposition entre le HMRC et le CLEISS le 19 février 2007, avec effet rétroactif à propos des salariés d'easyJet validant l'affiliation à la sécurité sociale britanniques desdits salariés jusqu'au 5 avril 2007 fait obstacle à ce que la société easyJet puisse être poursuivie pour dissimulation d'activité ou d'emploi au sens de l'article L. 324-10 ancien du code du travail applicable en l'espèce pour n'avoir "pas procédé aux déclarations qui doivent être faites aux organismes de protection sociale ou à l'administration fiscale en vertu des dispositions législatives et réglementaires en vigueur" ou pour avoir commis

"le fait, pour tout employeur, de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de l'une des formalités prévues aux articles L. 143-3 et L. 320" ; qu'en statuant comme elle l'a fait, nonobstant l'invocation expresse de cet accord avec les conséquences en résultant par la société easyJet, la cour d'appel a violé l'article 17 du règlement susvisé et 11 du règlement (CEE) n° 574/72 du 21 mars 1972 ;

« 3^o alors que la délivrance par le HMRC aux salariés d'easyJet des certificats ou formulaires E 101 – lequel est utilisé pour attester de la législation applicable à un travailleur qui n'est pas affilié dans le pays de travail – et E 106 – lequel est délivré par l'institution compétente afin de permettre au travailleur et aux membres de sa famille qui résident avec lui sur le territoire d'un autre Etat membre, de bénéficier des prestations en nature de l'assurance maladie maternité – établis en application des articles 13.2 d, 14.1 a, 14.2 a, 14.2 b, 14 bis 1 a, 14 bis 2, 14 bis 4, 14 ter 1, 14 ter 2, 14 ter 4, 14 quarter a, 14 sexies et l'article 17 du règlement (CEE) n° 1408/71 lie les institutions de sécurité sociale des autres Etats membres dans la mesure où ils attestent l'affiliation des travailleurs détachés par une entreprise de travail temporaire au régime de sécurité sociale de l'Etat membre où cette dernière est établie et fait obstacle à ce que la société easyJet puisse être poursuivie pour dissimulation d'activité ou d'emploi au sens de l'article L. 324-10 ancien du code du travail applicable en l'espèce pour n'avoir "pas procédé aux déclarations qui doivent être faites aux organismes de protection sociale ou à l'administration fiscale en vertu des dispositions législatives et réglementaires en vigueur" ou pour avoir commis "le fait, pour tout employeur, de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de l'une des formalités prévues aux articles L. 143-3 et L. 320" ; qu'en statuant comme elle l'a fait, nonobstant l'invocation expresse de la délivrance de ces formulaires aux salariés concernés avec les conséquences en résultant par la société easyJet, la cour d'appel a encore violé l'article 17 du règlement susvisé et 11 du règlement (CEE) n° 574/72 du 21 mars 1972 ;

« 4^o alors que le juge national n'est pas compétent pour se prononcer sur la validité des certificats dits E 101 et E 106 de sorte que les juges du fond ne pouvaient condamner pour travail dissimulé la société easyJet qui invoquait expressément les certificats E 101 et E 106 dont étaient titulaires ses salariés et ont ainsi violé les articles 17 du règlement (CEE) n° 1408/71 et 11 du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 » ;

Sur le troisième moyen de cassation proposé pour la société easyJet Airline Company limited, pris de la violation des articles L. 1262-3 (L. 342-4 ancien), L. 8221-5 (L. 324-10 ancien), L. 8224-5 (L. 362-6 ancien) du code du travail, les articles 52 à 66, 84 du Traité de Rome du 25 mars 1957, de l'article 3 du règlement (CEE) n° 2408/92 du 23 juillet 1992, de l'article 17 du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971, de l'article 11 du règlement (CEE) n° 574/72 du 21 mars 1972, de la Convention de Rome du 19 juin 1980, de l'article 121-3 du code pénal et 593 du code de procédure pénale, de l'article 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs et manque de base légale ;

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société easyJet Airline Company limited coupable d'infractions de travail dissimulé par dissimulation de salariés pendant la période du 1^{er} août 2004 au 13 décembre 2006 pour avoir, étant employeur de 191 salariés, omis intentionnellement de procéder à la déclaration nominative d'embauche et l'a condamné à une amende de 100 000 euros et au paiement de dommages-intérêts au profit des parties civiles ;

« aux motifs que, pour la clarté de la présente décision, il doit être précisé que la discussion de la société Ejac, à l'appui de sa contestation de culpabilité s'applique essentiellement aux infractions de travail dissimulé, se bornant à indiquer pour le surplus, à savoir les délits d'enlèvement de la cause, à un poste de navigant professionnel aéronautique d'une personne non qualifiée, que le défaut affirmé de constitution des deux premières suffit à entraîner nécessairement le défaut de constitution de ces dernières dont ainsi la matérialité peut être tenue pour constante ; que le tribunal, après avoir exactement et complètement rapporté la procédure et les préventions en cause, a procédé dans ses motifs, de façon détaillée, à un exposé des faits de la cause, auquel la cour se réfère ici expressément ; que cet exposé est à compléter utilement par l'exposé des faits reprochés énoncé par le magistrat instructeur dans son ordonnance de renvoi devant le tribunal du 5 août 2009, avec en particulier la reprise des déclarations du représentant de la société Ejac, M. X..., au cours de son audition du 17 décembre 2007 ; que, pour une exacte appréhension et appréciation des circonstances de l'espèce au regard des faits ici reprochés dans la période du 1^{er} juin 2003 au 13 décembre 2006, il convient, en préliminaire, de rappeler qu'aujourd'hui et depuis le 1^{er} janvier 2007, la société Ejac ne discute plus le fait de l'existence pour elle d'un établissement distinct en France, et de l'application désormais par elle des dispositions ici en cause, comme explicitement indiqué dans ses conclusions ; qu'à cet endroit, et pour la clarté des débats il peut être souligné que cette évolution s'est produite sans aucune modification de l'état des faits pour lesquels les poursuites ont été engagées, la société Ejac continuant comme auparavant la même activité aux mêmes conditions d'organisation, de fonctionnement et d'emploi ; que cette évolution a été consécutive à l'intervention d'abord de la loi du 2 août 2005, qui a introduit dans le code du travail au chapitre II du titre IV (main-d'œuvre étrangère et détachement transnational des travailleurs) un article L. 342-4 (désormais L. 1262-3) énonçant qu'un employeur ne peut se prévaloir d'un tel détachement de salariés lorsque son activité est entièrement orientée vers le territoire national ou qu'elle est réalisée de façon habituelle, stable et continue dans des locaux ou avec des infrastructures situées sur le territoire national, et ensuite du décret n° 2006-1425 du 21 novembre 2006 qui, par son article 1^{er}, a inséré au titre II du livre II du code de l'aviation civile un article R. 330-2-1 disposant que l'article L. 342-4 (désormais L. 1262-3) du code du travail est applicable aux entreprises de transport aérien au titre de leur base d'exploitation situées sur le territoire français – en son alinéa 2 ; qu'une base d'exploitation est un ensemble de locaux ou d'infrastructures à partir desquels une entreprise exerce de façon stable, habituelle et continue une activité de transport aérien avec des salariés qui y ont le centre effectif de leur activité professionnelle, celui-ci s'entendant du lieu où de façon habituelle le salarié travaille ou celui où il prend son service et retourne après l'accomplissement de sa mission ; qu'il s'impose de constater que l'élaboration de ces dispositions a répondu au besoin à raison des modifications successives ayant affecté au fil des ans les modalités de l'exercice de l'activité de transport aérien au sein de l'Union européenne, de préciser des dispositions préexistantes, dont les premiers juges ont pu faire l'exact rappel, à savoir le Traité de Rome du 25 mars 1957 (articles 52 à 58 sur la liberté d'établissement, et 59 à 66 sur la libre prestation de service), la Convention de Rome du 19 juin 1980 dans ses dispositions relatives aux obligations contractuelles, le règlement n° 1408/71, en vigueur jusqu'au 20 mai 2007 concernant les régimes de sécurité sociale applicables aux travailleurs salariés se déplaçant au

sein de la Communauté européenne, ou l'ancien article L. 341-5 du code du travail ; que, dans ces conditions, et sur la base de ses références textuelles, il y a lieu pour la cour de juger que c'est par des motifs pertinents, qui seront donc adoptés, énoncés (clairement, à partir de constatations matérielles circonstanciées, déduites d'abord de l'enquête préliminaire de gendarmerie, et ensuite de l'instruction, l'une et l'autre mises en œuvre pour procéder exactement et de façon appropriée à leur analyse juridique, que les premiers juges ont pu caractériser à l'encontre de la société Ejac les infractions reprochées dans tous leurs éléments constitutifs pour l'en déclarer coupable avec pour seule exception la relaxe au titre de l'infraction d'emploi à un poste de navigant professionnel aéronautique d'une personne non qualifiée dans la période du 1^{er} juin 2003 au 31 décembre 2005 ; qu'il y a lieu seulement de juger que les deux préventions de travail dissimulé ne peuvent être objectivement retenues sur ces bases qu'à compter du 1^{er} août 2004, dans la mesure où il n'apparaît pas établi avec une certitude suffisante que l'activité ait présenté auparavant des caractéristiques nécessaires d'habitude, de stabilité et de continuité en rapport avec son niveau effectif de développement, la limitation de la période de prévention pour les autres infractions à compter du 1^{er} janvier 2005 n'étant de fait discutée d'aucune part ; qu'en effet, au-delà de cette date (1^{er} août 2004), le raisonnement de la société Ejac pour soutenir n'effectuer que des prestations de services dans le cadre de son activité litigieuse à partir de l'aéroport d'Orly ne peut relever que d'une fiction entretenue désormais sans rapport avec la réalité ; qu'en ce sens, il sera rappelé que la société Ejac a clairement reconnu devant le magistrat instructeur comme à la barre du tribunal qu'elle avait ainsi choisi d'initier en France son nouveau modèle d'exploitation devenu le modèle standard en Europe une fois confirmée la viabilité à partir de l'année 2004 ; que c'est d'ailleurs ainsi qu'à l'automne 2004, la société Ejac s'est effectivement dotée des moyens matériels et techniques nécessaires pour pouvoir effectivement exercer son activité dans toutes ses composantes pour réaliser le transport de passagers avec leurs bagages, en respectant toutes les obligations et contraintes lui incombant personnellement à cette fin comme à tout transporteur aérien, pour assurer leur embarquement/débarquement comme leur vol sans qu'elle puisse prétendre s'en défausser ici sur des prestataires de service dont la présence et l'activité procède directement de ses propres choix de gestion étant notamment relevé que les comptoirs et bureaux à son enseigne ont bien été loués par elle ; que, pareillement, c'est en méconnaissance manifeste des réalités du travail d'un équipage d'aéronef surtout transportant des passagers que la société Ejac entend soutenir que celui-ci s'effectuerait entièrement et exclusivement dans le cockpit de l'appareil ; qu'il sera encore observé que c'est par de justes constatations que la société n'a pas objectivement et utilement contredit à l'examen du dossier soumis à la cour, qu'il a été retenu que les personnels visés par la prévention étaient effectivement occupés de façon prépondérante en France, où ils résidaient, au sens de la réglementation européenne applicable à l'époque (règlement n° 14078/71 du 14 juin 1971) ; qu'enfin, l'analyse objective des circonstances de l'espèce dans leur déroulement chronologique et factuel ne permet pas d'admettre la société Ejac au bénéfice d'une erreur de bonne foi de sa part, les conditions de sa responsabilité pénale se trouvant en même temps analysées tout aussi justement ; que, par ailleurs, la culpabilité ainsi reconnue dans ces conditions de la société Ejac du chef des infractions de travail dissimulées poursuivies doit conduire à reconnaître pareillement avec les premiers juges et par adoption de leurs justes motifs, la culpa-

bilité de celle-ci pour les divers infractions d'entrave et d'emploi à un poste de navigant professionnel aéronautique d'une personne non qualifiée entre le 1^{er} janvier et le 13 décembre 2006 ; que, quant aux sanctions de ces agissements il convient pour la cour de procéder à la réformation du jugement entrepris à la mesure de la limitation de la période de prévention comme dit ci-dessus, les éléments d'appréciation de la personnalité de la société Ejac comme la connaissance objective des faits reprochés se trouvant autrement inchangés ;

« 1^o alors que les notions de "base d'exploitation" et de "lieu à partir duquel le salarié accomplit son travail" n'existaient pas en droit du travail et en droit de la sécurité sociale avant l'introduction de ces notions respectivement dans l'article 1^{er} du décret n° 2006-1425 du 21 novembre 2006 et dans le règlement (CE) n° 593/2008 du 17 juin 2008 ; que pour la période visée à la prévention, était seul applicable le règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 prévoyant que la personne qui fait partie du personnel navigant d'une entreprise de transport internationaux et qui exerce une activité sur le territoire de plusieurs Etats membres, est soumise à la législation de l'Etat où cette entreprise a son siège, sauf si la personne employée est "occupée de manière prépondérante sur le territoire de l'Etat membre où elle réside" ; qu'en se fondant en l'espèce sur le fait que les salariés visés à la prévention étaient affectés "de fait" de manière durable à la base aéroportuaire d'Orly dès lors qu'ils "prennent systématiquement leur service à l'aéroport d'Orly" et doivent se trouver à moins d'une heure et demi de leur "base d'affectation", soit sur des critères inapplicables, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

« 2^o alors que la société easyJet avait soutenu que les pièces du dossier établissaient que c'était environ 75 % des vols et non pas 50 % comme l'avait affirmé le tribunal, qui étaient effectués dans des avions britanniques survolant des pays européens autres que la France ; que la cour d'appel a adopté ce motif du jugement retenant un taux de vols domestiques de 50 % pour déclarer que les salariés étaient occupés de manière prépondérante à Orly, sans répondre à ce moyen de sorte qu'elle n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 3^o alors que la société easy Jet avait soutenu que les dépositions de MM. Y... et Z... cités dans le jugement ont été dénaturées par le tribunal et que ceux-ci n'ont jamais affirmé qu'ils donnaient des instructions à leurs collègues, en visant expressément leurs dépositions ; qu'en se bornant à adopter les motifs du jugement sur ce point sans répondre à ce moyen qui était de nature à éliminer l'un des critères retenus par la cour pour déclarer que les salariés étaient occupés de manière prépondérante à Orly, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 4^o alors qu'elle avait également fait valoir que le CLEISS (Centre des liaisons européennes et internationales de sécurité sociale) avait conclu avec son homologue britannique, le HMRS (HM Revenue & Customs) un accord dérogatoire le 4 avril 2007 aux termes duquel "les autorités françaises ont accepté conformément à la demande des britanniques le maintien au régime de sécurité sociale britannique pour toute la durée de leur exercice sur le sol français pour des personnes qui ont quitté à ce jour easyJet jusqu'au 5 avril 2007 pour celles qui sont encore en poste", de sorte qu'il avait été rétroactivement reconnu par les autorités françaises que l'affiliation des personnels navigants entraient dans le cadre des accords d'exemption visés à l'article 17 du règlement n° 1807/71 ; que les salariés avaient de surcroît toujours été titulaires d'un certificat E 106 puis E 101 délivré par le HMRS lequel s'im-

pose aux administrations et juridictions des autres Etats membres ; que ce moyen était de nature à confirmer la régularité de l'affiliation des salariés concernés au régime de sécurité sociale britannique pendant toute la période visée à la prévention ; qu'en s'abstenant de se prononcer sur la portée de l'accord du 4 avril 2007 et de la délivrance des certificats E 106 et E 101 sur les éléments matériels du délit, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 5^o alors que les délits de travail dissimulé sont des infractions intentionnelles qui supposent que leur auteur ait, en connaissance de cause violé une disposition légale ou réglementaire ; que la charge de la preuve de l'intention délictueuse incombe à l'accusation ; qu'en se bornant à relever qu'elle ne justifiait pas avoir consulté préalablement les autorités françaises sur les obligations susceptibles de lui incomber et qu'elle n'avait consulté les autorités anglaises qu'en janvier 2005 pour en déduire l'intention de violer les dispositions légales applicables, la cour d'appel a fondé sa décision sur un défaut de précaution de la société easyJet insusceptible en lui-même de révéler sa conscience de violer la loi française et, partant, elle a violé les textes susvisés ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que, pour confirmer le jugement entrepris sur la culpabilité et déclarer établis à l'égard de la prévenue les délits de travail dissimulé par dissimulation d'activité et de salariés, en les limitant à la période du 1^{er} août 2004 au 13 décembre 2006, l'arrêt, par motifs propres et adoptés, relève qu'à compter du 1^{er} août 2004, date à laquelle son activité a présenté sur le territoire national les caractéristiques d'habitude, de stabilité et de continuité, la société easyJet, qui, selon les propres déclarations de ses organes, avait choisi de mettre en œuvre en France un nouveau modèle d'exploitation et s'était dotée à l'aéroport d'Orly de comptoirs et de bureaux, a développé à partir de cette base, devenue un lieu de prise d'ordres, une activité de transport aérien à caractère permanent, démontrée tant par l'implantation dans l'aéroport de locaux constituant les lieux exclusifs de prise et de fin de service du personnel navigant, que par la proposition à la clientèle, au moyen d'une importante publicité, de vols réguliers pour un nombre croissant de destinations, et par le recrutement de salariés majoritairement français et résidant en France, de fait affectés de manière durable à ladite base aéroportuaire malgré les termes de leur contrat de travail les présentant comme des salariés détachés ; que les juges ajoutent qu'au regard de ces éléments, il apparaît que les membres du personnel navigant de la société easyJet avaient en France le centre effectif de leur activité professionnelle, à partir duquel ils s'acquittaient de l'essentiel de leurs obligations à l'égard de la compagnie aérienne ; qu'ils en déduisent qu'au regard des critères retenus par le droit communautaire et du principe du libre établissement défini à l'article 52 du Traité instituant la Communauté économique européenne modifié, la société easyJet, qui était en fait établie en France, aurait dû se soumettre aux formalités d'immatriculation sur le territoire national et aux déclarations fiscales et sociales attachées à l'exercice d'une activité économique sur ce même territoire ; qu'ils en déduisent encore qu'en application des règles du droit du travail et du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971, en vigueur à la date des faits, prévoyant, en son article 14 b relatif à l'application des régimes de sécurité sociale, que le personnel navigant des entreprises de transports internationaux de passagers par voie aérienne est soumis à la législation de l'Etat où l'entreprise a son siège sauf

si le travailleur est occupé de manière prépondérante sur l'Etat membre où il réside, ce qui était le cas en l'espèce, la société prévenue aurait dû procéder à la déclaration nominative préalable à l'embauche de ses salariés affectés à la base d'Orly ; qu'ils en concluent que les éléments constitutifs des infractions reprochées sont réunis à la charge de la personne poursuivie, qui, en faisant incomplètement recueillir des renseignements auprès du seul centre des non-résidents britanniques et en ne faisant pas procéder aux consultations utiles auprès des autorités françaises compétentes, s'est abstenue en connaissance de cause de satisfaire à ses obligations légales ;

Attendu qu'en l'état de ces motifs, exempts d'insuffisance comme de contradiction et déduits de son appréciation souveraine des faits ainsi que des circonstances de la cause, la cour d'appel a justifié sa décision, dès lors qu'ayant exactement retenu que l'activité de la société easyJet relevait sur le territoire national des règles applicables au droit d'établissement, exclusives des dispositions relatives au détachement transnational, et non de la liberté de prestation de services au sens des articles 52 et suivants du Traité de Rome, elle a caractérisé en tous leurs éléments tant matériels qu'intentionnels, les délits de travail dissimulé reprochés ; qu'il n'importe que, postérieurement aux faits en cause, un accord dérogatoire ait pu être conclu au cours de l'année 2007 sur le fondement de l'article 17 du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 entre les autorités françaises et britanniques et suivi de la délivrance, corrélatrice à cet accord, des certificats invoqués ;

D'où il suit que les moyens doivent être écartés ;

Sur le quatrième moyen de cassation proposé pour la société easyJet Airline Company limited, pris de la violation des articles L. 2322-1, L. 4611-1, L. 2312-1, L. 2141-1, L. 2141-4, L. 2141-9, L. 2328-1 du code du travail, de l'article 121-3 du code pénal et 593 du code de procédure pénale, de l'article 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs et manque de base légale ;

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société easyJet Airline Company limited coupable d'infractions d'entrave au fonctionnement du comité d'entreprise de son établissement d'Orly, d'atteinte au fonctionnement des délégués du personnel, d'entrave à l'exercice du droit syndical et d'entrave au fonctionnement du comité d'hygiène et de sécurité et des conditions de travail en n'immatriculant pas son établissement d'Orly et l'a condamné à une amende de 100 000 euros ;

« aux motifs que la culpabilité ainsi reconnue de la société Ejac du chef des infractions de travail dissimulées doit conduire également à reconnaître pareillement avec les premiers juges et par adoption de motifs y afférents, la culpabilité de celle-ci pour les diverses infractions d'entrave et d'emploi à un poste de navigant professionnel aéronautique d'une personne non qualifiée entre le 1^{er} janvier et le 13 décembre 2006 ;

« et aux motifs adoptés que, au regard des éléments exposés sur l'existence d'un établissement de fait et l'obligation pour la compagnie de se soumettre aux formalités d'inscription dudit établissement, il y a lieu de considérer que la société avait l'obligation de remplir les obligations fiscales et sociales en découlant parmi lesquelles celles relatives à la représentation du personnel ; qu'au demeurant, les lois relatives à la représentation du personnel sont des lois de police au sens de l'article 3 du code civil ou d'application immédiate prévues par l'article 7 de la Conven-

tion de Rome sur la loi applicable aux obligations contractuelles et qui s'imposent à toutes les entreprises et organismes assimilés qui exercent leur activité en France, quelle que soit leur nationalité (Cassation sociale 3 mars 1988) ; qu'il a été de même rappelé par la chambre sociale de la Cour de cassation que toute personne juridique ayant son siège à l'étranger, qui pour exercer son activité emploie des salariés sur le territoire français, exerce les responsabilités de l'employeur selon la loi française et doit appliquer les lois relatives à la représentation des personnels dans l'entreprise ou l'organisme au sens de l'article L. 421-1 du code du travail, ainsi constitué, qu'une antenne de trente salariés sur le territoire français d'une société étrangère constitue nécessairement un établissement, peu important la manière dont la société étrangère entend les diriger (Cassation sociale 14 février 2001), que la compagnie easyJet était tenue de respecter la législation française relative à la mise en place des institutions représentatives du personnel et le respect du droit syndical, que l'inobservation non contestée de cette législation caractérise les délits d'entrave reprochés à la personne morale ; qu'en effet, le code du travail incrimine l'entrave apportée soit à la constitution, soit à la libre désignation de leurs membres, soit au fonctionnement régulier d'une instance représentative du personnel, que le délit d'entrave est réalisé par tout moyen, et l'élément matériel du délit constitué par tout acte contraire à la loi ou toute omission d'une formalité obligatoire ; que l'article L. 2328-1 (anciennement L. 483-1) du code du travail relatif à la constitution d'un comité d'entreprise vise l'entrave apportée notamment par la méconnaissance des articles L. 433-13, L. 436-3 et des textes réglementaires pris pour leur application, l'article L. 4742-1 du code du travail relatif au CHSCT incrimine "le fait de porter atteinte..., notamment par la méconnaissance des dispositions du livre IV ; que l'élément matériel des ces délits est établi pour la période de la prévention" ;

« alors que la cassation à intervenir sur les 1^{er} et 2^e moyens de cassation visant les infractions de travail dissimulés entraînera par voie de conséquence la cassation de la déclaration de culpabilité des chefs d'entraves au fonctionnement du comité d'entreprise et du comité d'hygiène et de sécurité et d'entrave aux fonctionnements des délégués du personnel et à l'exercice du droit syndical » ;

Attendu que ce moyen, du fait du rejet des trois premiers moyens proposés par la société easyJet, est devenu sans objet ;

Mais sur le moyen unique de cassation proposé pour l'URSSAF de Paris et de la région parisienne, pris de la violation des articles 1165 et 1382 du code civil, 2, 427, 459, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, défaut de réponse à conclusions, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement du tribunal correctionnel de Créteil du 9 avril 2010 en ce qu'il a débouté l'URSSAF de Paris et de la région parisienne de sa réclamation indemnitaire, et l'a infirmé quant à la condamnation de la société easyJet à payer à l'URSSAF une somme de 3 000 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale ;

« aux motifs propres qu'en ce qui concerne l'URSSAF de Paris et de la région parisienne, il y a lieu, pour la cour, par voie de confirmation, de juger que les premiers juges se sont déterminés par de justes motifs, qu'il convient donc d'adopter, énoncés au terme d'une analyse pertinente des circonstances de l'espèce, et en particulier des nécessaires conséquences à son égard de l'accord conclu par le CLEISS avec son homologue britannique, le HMRC, pour conclure

à son opposabilité à son égard, et donc pour la débouter de sa réclamation d'un préjudice financier dans le temps des préventions poursuivies ; qu'il n'y a lieu au-delà de faire droit à la demande de la société Ejac à voir déclarer cette réclamation irrecevable, celle-ci ayant été explicitement formulée en termes de dommages-intérêts au titre d'un préjudice financier, la constatation d'une équivalence de son montant avec le montant des cotisations éludées dans la même période ne suffisant pas à la qualifier autrement ; qu'en revanche, il y a lieu, par infirmation, de dire que l'URSSAF de Paris et de la région parisienne au profit de laquelle aucune condamnation n'est donc prononcée, ne peut bénéficier des dispositions de l'article 475-1 du code de procédure pénale ;

« et aux motifs adoptés que l'URSSAF de Paris et de la région parisienne demande au tribunal de la recevoir en sa constitution de partie civile, la déclarer bien fondée et de condamner la société easyJet à lui verser la somme de 8 814 189 euros correspondant au montant des cotisations éludées du 1^{er} janvier 2004 au 30 mars 2007, ainsi que la somme de 7 500 euros sur le fondement de l'article 475-1 du code de procédure pénale ; que l'URSSAF de Paris est un organisme de droit privé investi d'une mission de service public qui consiste au terme des dispositions de l'article 213.1 du code de la sécurité sociale, à assurer le recouvrement des cotisations d'assurances sociales, d'accident du travail, d'allocations familiales dues par les employeurs au titre des travailleurs salariés ou assimilés, que les fonds collectés par l'URSSAF servent à alimenter les caisses de sécurité sociale ; qu'au vu des textes susvisés, l'URSSAF qui sollicite la somme de 8 814 189 euros correspondant au montant des cotisations non recouvrées pendant la période de prévention est recevable à demander réparation de son préjudice financier ; qu'il résulte des pièces produites qu'à la suite d'échanges entre les autorités françaises et britanniques, un accord d'exception validant le rattachement au régime britannique pour la période donnée est intervenu en avril 2007 entre le CLEISS et le HMRC dans le cadre de l'article 17 du règlement (CEE) n° 1408/71, que les autorités françaises ont accepté conformément à la demande des britanniques, le maintien au régime de sécurité sociale britannique, pour toute la durée d'exercice de leur activité sur le sol français pour les personnes qui ont quitté easyJet à ce jour, jusqu'au 5 avril 2007 pour celles qui sont encore en poste ; qu'en application des dispositions des articles L. 767-1 et R.767-1 et 2 du code de la sécurité sociale, le CLEISS a pour mission : – de procéder pour l'ensemble des institutions françaises de sécurité sociale intéressées avec les institutions étrangères et les autres institutions concernées, au suivi et au règlement des créances et des dettes à l'exception de celles relatives aux prestations de chômage, découlant de l'application des règlements de la Communauté européenne, des accords internationaux de sécurité sociale et des accords de coordination avec les régimes des collectivités territoriales et des territoires français ayant leur autonomie en matière de sécurité sociale, – d'instruire et de traiter dans les conditions prévues par les règlements de la Communauté européenne les accords internationaux de sécurité sociale et les autres accords de coordination, les demandes relatives au maintien exceptionnel ou à la prolongation du maintien au régime français de sécurité sociale des personnes travaillant hors de France ou les demandes relatives à l'exemption d'affiliation à ces régimes des personnes exerçant leur activité sur le territoire français ; qu'il s'agit d'un établissement public national à caractère administratif, sous la tutelle du ministre chargé de la sécurité sociale, du ministre chargé de l'agriculture, et du ministre chargé du budget, administré par un conseil

d'administration qui comprend notamment un représentant de la Caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés, de la Caisse nationale des allocations familiales, de l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale ; qu'en conséquence, l'accord passé par le CLEISS est opposable à l'Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales, qu'il y a lieu de rejeter la demande au titre du préjudice financier résultant des cotisations éludées ;

« 1^o alors que l'auteur d'un délit est tenu de réparer intégralement le préjudice en résultant ; qu'il ne saurait se prévaloir d'un accord non produit aux débats auquel la partie civile n'était pas partie, pour prétendre échapper à son obligation d'indemnisation ; qu'en l'espèce, il résulte des motifs adoptés par l'arrêt attaqué qu'en application de la loi applicable en droit du travail comme du règlement de sécurité sociale n° 1408/71 du 14 juin 1971, la société easyJet s'est soustraite à ses obligations légales en ne procédant pas à la déclaration de ses salariés en France ; qu'après avoir, ensuite, déclaré l'URSSAF, partie civile, recevable en sa demande de réparation de son préjudice financier, la cour d'appel la déboute néanmoins de ses prétentions indemnitaires sur le fondement de l'existence prétendue d'un accord non produit aux débats, auquel la partie civile n'était pas partie, par lequel les autorités françaises auraient accepté, conformément à la demande des autorités britanniques, le maintien au régime de sécurité sociale britannique jusqu'au 5 avril 2007 pour les personnes encore en poste ; qu'en refusant d'accorder à la partie civile la réparation du préjudice né directement de l'infraction dont elle a elle-même constaté la consommation en tous ses éléments constitutifs, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et privé sa décision de toute base légale au regard des textes visés au moyen ;

« 2^o alors que si les juges du fond apprécient souverainement le préjudice résultant d'une infraction, ils ne sauraient fonder leur appréciation sur des motifs insuffisants ou ne répondant pas aux conclusions des parties ; que, dans ses conclusions régulièrement déposées, l'URSSAF de Paris et de la région parisienne dénonçait l'absence de toute preuve produite par la prévenue de nature à établir que l'accord d'exception prétendument intervenu dans le cadre de l'article 17 du règlement européen n° 1408/71, qu'elle invoquait dans le seul but d'échapper à son devoir de réparation, avait non seulement été conclu, mais de surcroît régulièrement conclu ; qu'en effet, la société easyJet s'était bornée à produire une lettre du directeur du CLEISS adressée à la Caisse de retraite du personnel navigant, faisant état du fait que les autorités françaises avaient accepté "d'examiner la possibilité de conclure, dans le cadre de l'article 17 du règlement (CEE) n° 1408/71, des accords d'exception validant le rattachement au régime britannique pour une période donnée" ; qu'en l'absence de toute production de cet accord aux débats de nature à établir la preuve de son existence et le cas échéant des conditions de sa mise en œuvre, la cour d'appel ne pouvait se borner à le déclarer opposable à l'URSSAF sur le fondement d'éléments de preuve incomplets et hypothétiques, sans priver sa décision de toute base légale au regard des textes visés au moyen ;

« 3^o alors qu'il résulte de l'article 1165 du code civil que les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes et ne nuisent point aux tiers ; qu'en l'espèce, pour déclarer l'accord prétendument conclu entre le CLEISS et le HMRC opposable à l'URSSAF de Paris et de la région parisienne, le tribunal correctionnel, dont la cour a expressément adopté les motifs, se borne à affirmer que le Conseil d'administration du CLEISS comprend un

représentant de la Caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés, de la Caisse nationale des allocations familiales, de l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale ; que la simple présence de ces différents organismes disposant chacun d'attributions légales propres distinctes de la mission spécifique de recouvrement des cotisations de sécurité sociale attribuée à l'URSSAF était bien insuffisante à rendre les décisions prises par le CLEISS opposables à cette dernière, l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale, chargée de coordonner les actions des URSSAF en matière de recouvrement contentieux, n'ayant pas pour mission d'intervenir au lieu et place d'une URSSAF pour décider de l'abandon ou du recouvrement des cotisations dues par un assujéti ; qu'en opposant à l'URSSAF de Paris et de la région parisienne un prétendu accord auquel elle n'était pas partie et qui ne pouvait que lui nuire en l'empêchant d'accomplir sa mission de service public de recouvrement des cotisations qui lui sont dues, la cour d'appel a méconnu les termes du texte susvisé et privé sa décision de toute base légale ;

« 4^e alors qu'aux termes de l'article 475-1 du code de procédure pénale, le tribunal condamne l'auteur de l'infraction à payer à la partie civile la somme qu'il détermine au titre des frais non payés par l'Etat et exposés par celle-ci ; qu'après avoir confirmé non seulement la condamnation de la prévenue du chef de travail dissimulé par dissimulation de salariés, mais encore la recevabilité de la constitution de partie civile de l'URSSAF victime du dommage causé par l'infraction, la cour d'appel ne pouvait infirmer la condamnation de la prévenue à payer à l'URSSAF la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article 475-1 du code de procédure pénale, sans méconnaître les termes de cet article » ;

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que tout jugement ou arrêt doit être motivé et répondre aux chefs péremptoires des conclusions des parties ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt que, confirmant sur ce point le jugement entrepris, la cour d'appel a rejeté la demande de réparations de l'URSSAF de Paris et de la région parisienne, partie civile, en retenant que si cet organisme était recevable à demander l'indemnisation de son préjudice financier par lui évalué à la somme de 8 814 189 euros et constitué par le défaut de paiement des cotisations sociales dont la société easyJet avait éludé en France le paiement au cours de la période visée à la prévention, il apparaissait qu'à la suite d'un accord intervenu au cours de l'année 2007 en application de l'article 17 du règlement (CEE) n° 1408/71, les autorités françaises avaient accepté, pour la même période, le maintien des salariés de la société easyJet sous le régime de sécurité sociale britannique ;

Mais attendu qu'en se déterminant par ces seuls motifs, sans répondre aux conclusions de l'URSSAF qui invoquait l'absence de production aux débats de l'accord conclu et l'impossibilité de s'assurer de son existence ainsi que des conditions précises de sa mise en œuvre, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que le grief est fondé ;

Et sur le moyen, pris en sa quatrième branche :

Vu l'article 475-1 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ce texte, applicable en cause d'appel selon l'article 512 dudit code, que la juridiction condamne l'auteur de l'infraction à payer à la partie

civile la somme qu'elle détermine, au titre des frais non payés par l'Etat et exposés par celle-ci ; qu'elle tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée ; qu'elle peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation ;

Attendu que, pour rejeter la demande présentée sur le fondement de l'article 475-1 du code de procédure pénale par l'URSSAF, la cour d'appel énonce qu'aucune condamnation à réparations n'ayant été prononcée en sa faveur, cet organisme ne peut bénéficier des dispositions de ce texte ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, par des motifs inopérants, alors que l'URSSAF avait été déclarée recevable en sa constitution de partie civile, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

D'où il suit que, ce grief étant également fondé, la cassation est encourue ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres branches du moyen de cassation proposé :

I. – Sur le pourvoi de la société easyJet Airline Company Limited :

Le REJETTE ;

II. – Sur le pourvoi de l'URSSAF de Paris et de la région parisienne :

CASSE et ANNULE, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, en date du 8 novembre 2011, en ses seules dispositions civiles relatives à l'URSSAF de Paris et de la région parisienne, 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 prononcées ;

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

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

Sur le défaut de statut de travailleurs détachés prévu par l'article 14, § 1, a du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 des salariés d'entreprises de transport aérien au titre de leurs bases d'exploitation situées sur le territoire français, dans le même sens que :

Crim., 11 mars 2014, pourvoi n° 12-81.461, *Bull. crim.* 2014, n° 75 (rejet).

N° 75

TRAVAIL

Travail dissimulé – Dissimulation d'emploi salarié – Applications diverses – Omission de déclaration de salariés aux organismes de protection sociale – Entreprises de transport aérien au titre de leurs bases d'exploitation situées sur le territoire français – Travailleurs détachés (non)

Doit être rejeté, sans qu'il y ait lieu de poser une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne, le pourvoi formé par une société étrangère de

transports aériens condamnée pour avoir omis de déclarer aux organismes de protection sociale les salariés, par elle employés sur le sol français, qui étaient immatriculés au régime de protection sociale espagnol et présentés comme des travailleurs détachés, dès lors qu'en l'absence d'un détachement de salariés entrant dans les prévisions de l'article 14, § 1, a du règlement (CEE) n° 1408/71, en vigueur à la date des faits poursuivis, la société, dont l'activité en France était exercée dans le cadre d'une base d'exploitation telle que définie par l'article R. 330-2-1 du code de l'aviation civile, sous la direction d'un cadre dirigeant au sens de l'article L. 3111-2 du code du travail et relevait du droit d'établissement au sens des dispositions de l'article L. 1262-3 du même code et de la jurisprudence de la Cour de justice de l'union européenne, ne pouvait se prévaloir des certificats délivrés par l'autorité étrangère en cas de détachement de travailleurs au sein de l'Union européenne, dits formulaires E 101, et que se trouvait caractérisée à son encontre en tous ses éléments constitutifs l'infraction de travail dissimulé prévue par les dispositions, d'ordre public, de l'article L. 3221-3, 2°, de ce code.

REJET du pourvoi formé par la société Vueling Airlines, contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 6-1, en date du 31 janvier 2012, qui, pour travail dissimulé, l'a condamnée à 100 000 euros d'amende, et a prononcé sur les intérêts civils.

11 mars 2014

N° 12-81.461

LA COUR,

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

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 14 du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 et 11 du règlement (CEE) n° 574/72 du 21 mars 1972, L. 111-2-2 du code de la sécurité sociale, R. 330-2-1 du code de l'aviation civile, L. 8221-3 du code du travail, préliminaire, 591, 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que la cour d'appel a déclaré la société Vueling Airlines coupable du délit de travail dissimulé pour défaut de déclaration aux organismes de protection sociale des salariés travaillant dans son établissement en France, l'a condamnée à une amende de 100 000 euros et a prononcé sur les intérêts civils ;

« aux motifs que le tribunal a exactement et complètement rapporté la procédure, la prévention et les faits de la cause dans un exposé auquel la cour se réfère ici expressément ; qu'il s'impose pour la cour, statuant dans le cadre d'une procédure pénale du chef de l'application d'une législation d'ordre public, de juger que les détachements litigieux relevaient des dispositions de l'article L. 1262-3 du code du travail, dès lors que Vueling Airlines, dans ses conclusions d'appel ni au cours des débats, n'a pas discuté que dans le temps de la prévention son activité en France s'exerçait dans le cadre d'une base d'exploitation au sens de l'article R. 330-2-1 du code de l'aviation civile ; qu'au demeurant les constatations matérielles (pages 2 et 3 du procès-verbal, avec récapitulatif page 4) de l'inspection du travail pour caractériser une telle exploitation sont suffi-

samment pertinentes, étant observé que Vueling Airlines, qui dans sa déclaration de détachement auprès de l'inspection du travail de Roissy (21/05/2007), a indiqué engager, pour sa succursale, un "country manager" (directeur pays) et un "base manager" (chef de base), n'a pas fait état d'erreurs quant à la description par l'inspecteur du travail des fonctions de son directeur commercial, M. X..., et n'a communiqué, avec le contrat de travail qu'elle verse aux débats aucun élément d'appréciation pour démentir ou amoindrir la portée des mentions de ce contrat avec Mme Y..., embauchée comme directeur France et représentante légale de sa succursale française (article 1), avec le statut de cadre dirigeant (article 2, alinéa 3), conformément aux dispositions de l'article L. 212-15-1 (aujourd'hui L. 3111-2) du code du travail, eu égard à la nature de ses fonctions, à l'autorité décisionnelle dont elle dispose par délégation de pouvoir et à son niveau de rémunération, le plus élevé au sein de la succursale (article 6) ; que la Vueling Airlines, qui ne prétend pas à une incohérence de ses propres écrits, ne peut donc y opposer l'article 4 du même contrat, stipulant que Mme Y... exercera ses "responsabilités, tâches et obligations" en liaison avec le Sale Director de la société à Barcelone, et se conformera aux instructions et directives de cette direction, et dont le sens est seulement d'imposer à la salarié d'agir, en responsabilité, dans le même sens que sa direction ; qu'il doit s'en déduire que Vueling Airlines, qui ne peut donc affirmer que sa succursale française était dépourvue de toute autonomie de fonctionnement, ne peut justifier de l'existence pour elle d'un lien organique avec les salariés détachés y travaillant ; que, pour se dégager de l'empêchement résultant alors pour elle de pouvoir procéder aux détachements en question, qu'elle revendique pour la totalité de ses personnels navigants (techniques et commerciaux), Vueling Airlines ne peut utilement se prévaloir de ce que son activité avait un caractère expérimental et temporaire, aucune des dispositions applicables en l'espèce ne prenant en compte une telle assertion, au demeurant parfaitement aléatoire, et notamment pas l'article D. 341-5-7 du code du travail alors en vigueur (aujourd'hui R. 1263-1 et suivants du code du travail), ni son article de référence (D. 341-5 du même code), les demandes présentées pour obtention des formulaires E 101 n'y faisant pas davantage référence ; que Vueling Airlines ne peut davantage valablement soutenir que la délivrance des formulaires E 101 par l'autorité espagnole compétente vaudrait présomption de validité de ses détachements de salariés en l'espèce ; qu'en effet, une telle délivrance n'a ici valeur que de présomption d'affiliation au régime de protection espagnole par les salariés concernés, à partir de laquelle se trouve certes lié l'organisme français compétent, le CLEISS, pour établir à ceux-ci des formulaires E 102 mais qui ne peut interdire au juge pénal français de constater la violation intentionnelle des dispositions légales applicables en France déterminant les conditions de validité de tels détachements de salariés ; qu'effectivement, en procédant comme il lui est reproché et comme il vient d'être complètement caractérisé en fait, Vueling Airlines a évidemment volontairement méconnu les règles applicables ; qu'il convient, en effet, de relever, d'une part, que celle-ci, qui a elle-même produit aux débats un document d'information du CLEISS (sa pièce n° 16) exposant précisément la solution à appliquer, celle de l'assujettissement au régime de protection sociale français lorsque "votre salarié est envoyé dans un établissement que votre société a en France" a agi comme il lui est reproché en pleine connaissance de cause ; qu'elle a, d'autre part, sans avoir été en mesure d'y donner une explication sérieuse susceptible d'écarter la suspicion de fraude dont elle se trouve ainsi l'objet, eu égard de l'ampleur de cette pra-

tique, domicilié 41 (sur les 80 situations vérifiées par l'inspecteur du travail) des travailleurs pour lesquels elle sollicitait le régime de détachement en cause très exactement à l'adresse de son propre siège alors qu'au surplus pour 27 d'entre eux l'adresse sur leurs bulletins de salaire était différente ou inexistante ; que la cour ne peut alors manquer de relever que Vueling Airlines, qui se qualifie elle-même (contrat de travail de Mme Y...) de compagnie aérienne "low cost", a elle-même communiqué un rapport, en date du 12/12/2007 à l'intention du secrétaire d'état à la consommation et au tourisme, sur "le low cost : un levier pour le pouvoir d'achat", qui certes ne s'applique pas à elle, mais néanmoins signale en plusieurs endroits (pages 12, 18, 24) que ce système pose la question de la non-application du droit du travail français au personnel des compagnies low cost (établies) en France, et d'un régime social et fiscal moins lourd et plus permissif ; que d'ailleurs, en l'espèce, Vueling Airlines n'a pas soutenu que le régime social espagnol serait pour elle plus onéreux et plus contraignant que le français, ne s'expliquant pas sur les raisons l'ayant amené à faire le choix d'un tel régime de détachement pour les salariés de son établissement français ; qu'ainsi, Vueling Airlines n'a pas démontré que son comportement en l'espèce était dépourvu d'avantages pour elle ; que, dès lors, la cour ne saurait admettre Vueling Airlines au bénéfice d'une erreur de droit, inévitable, dans une complète croyance à la légitimité d'une telle solution ; que dans ces conditions se trouvent dépourvus d'intérêt les constats sus rappelés des premiers juges ; que, par voie de conséquence, il y a lieu pour la cour d'infirmer la décision des premiers juges, pour au contraire, déclarer Vueling Airlines sans avoir à retenir d'autres incriminations dans les termes de la citation délivrée, coupable de travail dissimulé par dissimulation d'activité, à défaut d'avoir procédé en France, du 21 mai 2007 au 16 mai 2008 pour tous ses salariés, personnels navigants techniques et commerciaux, travaillant à son établissement de l'aéroport de Roissy Charles de Gaulle aux déclarations devant être faites aux organismes de protection sociale, en application des dispositions de l'article L. 8221-3, alinéa 1^{er}, 2^e, du code du travail ; qu'en regard à la consistance desdits faits tels que caractérisés ci-dessus, à leur gravité objective en rapport avec les intérêts méconnus des salariés en cause (à titre individuel, comme à titre collectif), des organismes sociaux français concernés et d'une économie régulière, et aussi en prenant en compte l'absence d'antécédents judiciaires de la prévenue, il est justifié de condamner Vueling Airlines à une amende de 100 000 euros ; que la peine complémentaire requise de publication judiciaire de la présente décision ne sera pas prononcée, faute de pouvoir en vérifier l'utilité dissuasive, aucun élément du dossier ne permettant d'apprécier si de tels comportements perduraient à ce jour par d'autres ; que, sur l'action civile, il convient tout d'abord, en premier préalable, de constater l'absence d'appel de la part de l'Union Locale des syndicats CGT de l'Aéroport Roissy Charles de Gaulle, et donc l'irrecevabilité de toutes prétentions de sa part devant la cour, la présente décision en ce sens à son égard lui étant déclarée opposable pour lui être notifiée dans les termes du dispositif ci-après ; qu'il convient, de même, en second préalable, dans le cadre de la défaillance constatée ci-dessus (à l'occasion du rappel du déroulement des débats) de M. Z..., de retenir que son appel, régulier en la forme, n'est pas soutenu, pour rejeter de piano ses prétentions initiales sans avoir à en examiner plus avant le bien-fondé ; qu'il convient, ensuite, de prendre acte du désistement d'appel de Pôle emploi à l'égard de Vueling Airlines, pour donc valoir renonciation à sa constitution de partie civile initiale ; qu'en ce qui concerne la CRPNPAC, il y a lieu de

relever que Vueling Airlines ne justifie d'aucune action à son encontre du fait de celle-ci devant le juge civil, et ne se trouve donc pas en mesure de s'opposer dans son principe à la réclamation dont elle est l'objet ; qu'en effet, il n'est pas discutable que les détachements ainsi sanctionnés avaient pour conséquence inéluctable de soustraire les personnels navigants concernés au système de retraite complémentaire obligatoire dans l'aviation civile ; qu'ainsi, l'institution gestionnaire de ce régime qu'est la CRPNPAC est bien fondée à prétendre à la réparation d'un préjudice moral consécutif, en lien direct et certain avec la culpabilité déclarée, que la cour est en mesure d'évaluer, eu égard aux circonstances de l'espèce et aux éléments d'appréciation invoqués, à la somme de 7 500 euros ; qu'en ce qui concerne l'URSSAF 77, il y a lieu, eu égard à son statut et sa mission de service public, exactement rappelée dans ses conclusions de satisfaire pour les mêmes motifs à sa même prétention au titre d'un préjudice moral, qui, pour elle, est distinct d'une action en recouvrement de cotisations éludées ; que pareillement que pour la CRPNPAC, la Cour est en mesure d'évaluer ce préjudice de l'URSSAF 77 à 7 500 euros ; qu'en ce qui concerne l'UNAC, il y a lieu de satisfaire aussi à sa demande indemnitaire en réparation d'un préjudice moral sur le fondement suffisant de l'article L. 2132-3 du code du travail, compte tenu que les détachements ainsi sanctionnés avaient pour conséquence inéluctable de soustraire les personnels navigants concernés au bénéfice d'une certaine protection collective, notamment du fait de ce syndicat, et portaient donc atteinte à l'intérêt collectif de la profession représentée ; que la cour se trouve, comme pour la CRPNPAC et l'URSSAF 77, en mesure d'évaluer ce préjudice à la somme de 7 500 euros ; qu'en ce qui concerne chacun des salariés individuellement appelants, il y a lieu, pour la cour, de juger que chacun d'eux est fondé à se plaindre, comme préjudice en lien direct et certain avec l'infraction retenue, ne relevant pas de la compétence exclusive du juge prud'homal, et non réclamé à ce jour devant lui, d'avoir été contraint de subir les charges financières (Vueling airlines ne produisant aucune preuve d'une quelconque prise en charge de sa part de ce chef) et les désagréments dans sa vie personnelle d'un recrutement en Espagne nécessaire à Vueling Airlines pour, prétendre le détacher en France, et d'avoir été ensuite exposé au risque de devoir travailler en Espagne au cas où il aurait été mis fin à son détachement ; qu'un tel préjudice sera justement évalué pour chacun des appelants, dans les termes du dispositif ci-après, dans la limite des éléments d'appréciation résultant du dossier et produits aux débats, aux sommes globales déterminées au dispositif ci-après ;

« 1^o alors que le délit de travail dissimulé pour dissimulation d'activité n'est constitué que si l'employeur n'a pas procédé aux déclarations qui lui incombaient aux organismes de protection sociale ou à l'administration fiscale ; que, pour apprécier l'obligation d'un employeur détachant des salariés dans un autre pays de l'Union européenne de s'affilier aux organismes de sécurité sociale français, les juges du fond ne sauraient se déterminer au regard des seules dispositions du droit du travail français en faisant abstraction des règles spécifiques de l'Union européenne relatives à l'affiliation des travailleurs détachés dans un Etat membre résultant du règlement du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté et du règlement n° 574/72 du 21 mars 1972 fixant ses modalités d'application et dont dépend l'existence de l'élément matériel du délit de travail dissimulé ; qu'en énonçant, pour juger que la société Vueling Airlines, société espagnole ayant détaché des salariés en

France, et les ayant affiliés auprès des organismes de sécurité sociale espagnols, avait commis le délit de travail dissimulé en ne les affiliant pas aux organismes de sécurité sociale français, qu'elle avait méconnu les dispositions légales applicables en France déterminant les conditions de validité de tels détachements de salariés, la cour d'appel, qui s'est déterminée au seul regard du droit du travail national, a refusé d'appliquer les règlements n° 1408/71 et n° 574/72 dont dépendait l'obligation pour la société Vueling Airlines de déclarer ses salariés aux organismes de sécurité sociale français, dont dépendait la constitution du délit de travail dissimulé, et a ainsi méconnu les dispositions susvisées ;

« 2° alors que le délit de travail dissimulé n'est constitué que si l'employeur n'a pas procédé aux déclarations qui doivent être faites aux organismes de protection sociale ou à l'administration fiscale ; que lorsque, en cas de détachement de travailleurs au sein de l'Union européenne, un Etat a délivré à l'employeur un certificat E 101, prévu par le règlement n° 574/72, celui-ci vaut présomption de régularité d'affiliation et partant de lien organique entre l'entreprise employeur et le travailleur détaché, condition de validité du détachement, sur laquelle cette attestation est fondée ; qu'aussi longtemps qu'il n'est pas retiré ou déclaré invalide, le certificat E 101 s'impose dans l'ordre juridique interne de l'Etat membre dans lequel sont détachés les travailleurs concernés et lie ses juridictions pénales ; que le juge pénal français, saisi d'une prévention pour travail dissimulé, ne peut remettre en cause la validité de l'affiliation de travailleurs à un organisme de sécurité sociale d'un autre Etat, qui a délivré à l'employeur un tel certificat ni le lien organique entre l'entreprise employeur et le salarié, sur lequel il est fondé ; qu'en énonçant, pour juger que la société Vueling Airlines était coupable du délit de travail dissimulé, qu'au vu des contrats de travail produits, elle ne justifiait pas d'un lien organique avec les salariés, condition de validité du détachement, et qu'en outre elle ne pouvait valablement soutenir que la délivrance des formulaires E 101 par l'autorité espagnole compétente vaudrait présomption de validité de ces détachements de salariés en l'espèce, celle-ci s'imposant à l'organisme de sécurité sociale compétent, le CLEISS mais ne pouvait interdire au juge pénal de constater la violation intentionnelle des dispositions légales applicables en France déterminant les conditions de validité de tels détachements de salariés, la cour d'appel, qui n'était pas habilitée à remettre en cause la validité de l'affiliation de travailleurs à un organisme de sécurité sociale d'un autre Etat de l'Union européenne, qui a délivré à l'employeur un certificat E 101 ni le lien organique entre l'entreprise espagnole et le salarié, sur lequel il est fondé, a méconnu les dispositions susvisées ;

« 3° alors que toute personne poursuivie pénalement est présumée innocente et le doute doit lui profiter ; que lorsqu'une juridiction de jugement est saisie du chef de travail dissimulé, il appartient au ministère public de démontrer que le prévenu n'a pas procédé aux déclarations qui devaient être faites aux organismes de protection sociale français ; qu'en énonçant, pour déclarer la société Vueling Airlines, société de droit espagnol, coupable de ce chef, qu'elle ne justifiait pas de l'existence pour elle d'un lien organique avec les salariés détachés en France, ce dont dépendait leur affiliation auprès des organismes sociaux français, la cour d'appel a méconnu la présomption d'innocence et les principes susvisés ;

« 4° alors qu'en toute hypothèse la personne qui exerce normalement une activité salariée sur le territoire d'un Etat membre et qui effectue un travail sur le territoire

d'un autre Etat membre demeure soumise à la législation de celui-ci à condition que la durée prévisible de ce travail n'excède pas normalement douze mois ; que si l'affiliation aux organismes de sécurité sociale de l'Etat où est sise l'entreprise détachante est subordonnée à ce que soit maintenu un lien organique entre cette dernière et le travailleur détaché, ce lien existe dès lors que seule l'entreprise détachante a le pouvoir de rompre le contrat par le licenciement, qu'elle détermine le service essentiel qui doit être assuré et qu'elle rémunère le travailleur ; qu'en énonçant, pour considérer que la société Vueling Airlines ne justifiait pas d'un lien organique avec ses travailleurs détachés qu'au regard des contrats de travail produits, Vueling Airlines ne peut affirmer que sa succursale française était dépourvue de toute autonomie de fonctionnement et ne peut justifier de l'existence pour elle d'un lien organique avec les salariés détachés y travaillant, la cour d'appel qui a subordonné l'existence d'un lien organique entre la société détachante et les travailleurs à une absence d'autonomie de l'établissement où ils étaient détachés, a ajouté au règlement n° 1408/71 du 14 juin 1971 une condition qu'il ne prévoit pas et a ainsi méconnu les dispositions susvisées ;

« 5° alors que les juges ne sauraient statuer par voie de simple affirmation ; que le délit de travail dissimulé par dissimulation d'activité suppose que l'omission de déclaration aux organismes de sécurité sociale français revête un caractère intentionnel ; qu'en se bornant à énoncer, pour déclarer la société Vueling Airlines coupable du délit de travail dissimulé, qu'elle "a évidemment volontairement méconnu les règles applicables", la cour d'appel a statué par voie de simple affirmation, sans caractériser concrètement l'élément intentionnel de l'infraction et a ainsi privé sa décision de base légale au regard des dispositions susvisées ;

« 6° alors que, subsidiairement, bénéficie d'une cause d'irresponsabilité la personne poursuivie qui justifie avoir cru, par une erreur de droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir le fait reproché ; que le bénéfice résultant pour le prévenu de l'infraction n'est pas de nature à écarter une telle erreur de droit ; qu'en énonçant, pour considérer qu'elle ne pouvait admettre la société Vueling Airlines au bénéfice d'une erreur de droit, que cette société n'a pas soutenu que le régime social espagnol serait pour elle plus onéreux et plus contraignant que le français, ne s'expliquant pas sur les raisons l'ayant amenée à faire le choix d'un tel régime de détachement pour les salariés de son établissement français et qu'elle n'a pas démontré que son comportement en l'espèce serait dépourvu d'avantages pour elle, la cour d'appel a statué par des motifs inopérants à écarter l'existence d'une erreur de droit et a ainsi méconnu les dispositions susvisées ;

« 7° alors que, subsidiairement, l'existence d'une erreur de droit s'apprécie à la date des faits de la prévention ; qu'en énonçant, pour écarter l'erreur de droit, et considérer que la société Vueling Airlines avait agi en toute connaissance de cause, qu'elle a produit aux débats un document du CLEISS exposant précisément la solution à appliquer, celle de l'assujettissement au régime de protection sociale français lorsque "votre salarié est envoyé dans un établissement que votre société a en France", élément dont elle ne relève pas que la société aurait eu connaissance à la date des faits visés par la prévention, la cour d'appel a méconnu les dispositions susvisées ;

« 8° alors que, tout aussi subsidiairement, bénéficie d'une cause d'irresponsabilité la personne poursuivie qui justifie avoir cru, par une erreur de droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir le

fait reproché ; que dans ses conclusions oralement soutenues à l'audience, la société Vueling Airlines faisait valoir qu'à la date des faits, ayant obtenu un certificat E 101 par les autorités espagnoles attestant de la validité du détachement en France des travailleurs en cause et un certificat E 102 par les autorités françaises, elle avait cru, par une erreur de droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, que le Règlement n° 1408/71 s'appliquait à elle et qu'elle pouvait ainsi légitimement détacher ces salariés en France et les affilier aux organismes de sécurité sociale espagnols ; qu'en se bornant à énoncer que la société Vueling Airlines avait "évidemment volontairement méconnu les règles applicables" sans répondre à ce moyen péremptoire de la société Vueling Airlines, la cour d'appel a méconnu les dispositions susvisées » ;

« 9° alors que, subsidiairement, une contradiction de motifs équivaut à un défaut de motifs ; que dans ses conclusions, la société Vueling Airlines contestait que son activité en France s'exerçait dans le cadre d'une base d'exploitation au sens de l'article R. 330-2-1 du code de l'aviation civile ; qu'en énonçant, pour déclarer la société Vueling Airlines coupable du délit de travail dissimulé par dissimulation d'activité, que cette dernière ne contestait pas que dans le temps de la prévention, son activité en France s'exerçait dans le cadre d'une base d'exploitation au sens de l'article R. 330-2-1 du code de l'aviation civile, la cour d'appel a prononcé par des motifs contradictoires ;

« 10° alors que, tout aussi subsidiairement, une base d'exploitation suppose l'exercice de manière habituelle, stable et continue, d'une activité de transport aérien en France avec des salariés y ayant le centre effectif de leur activité professionnelle ; qu'en s'abstenant de caractériser l'existence d'une activité de transport aérien exercée en France de manière habituelle, stable et continue, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions susvisées » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du procès-verbal de l'inspection du travail, fondement de la poursuite, et des pièces de procédure que la société Vueling Airlines, ayant son siège social à Barcelone, mais inscrite au registre du commerce et des sociétés de Bobigny en raison de l'ouverture d'un établissement à l'aéroport Charles de Gaulle à Roissy, a employé, de mai 2007 à mai 2008, plusieurs dizaines de salariés navigants, commerciaux ou techniques, ayant le statut de détachés, et titulaires d'un certificat E 101 attestant que le salarié était maintenu pendant la période de détachement au régime de sécurité sociale de son pays d'origine, en l'espèce l'Espagne ; que l'inspection du travail a considéré que la société Vueling Airlines employait les salariés sur une base d'exploitation au sens de l'article R. 330-2-1 du code de l'aviation civile et qu'elle ne pouvait, dès lors, et selon l'article L. 1262-3 du code du travail, se prévaloir des dispositions applicables au détachement, son activité étant entièrement orientée vers le territoire national et étant réalisée dans des locaux ou avec des infrastructures situés sur ce territoire à partir desquels elle était exercée de façon habituelle, stable et continue ; qu'un procès-verbal a été établi pour travail dissimulé et que des poursuites ont été exercées de ce chef ; que le tribunal a prononcé la relaxe de la prévenue ; que le procureur de la République ainsi que les parties civiles ont relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour infirmer ce jugement et déclarer la société Vueling Airlines coupable de travail dissimulé par dissimulation d'activité pour avoir omis de déclarer ses salariés aux organismes de protection sociale fran-

çais, les juges du second degré relèvent que la prévenue exerçait son activité en France dans le cadre d'une succursale ou d'un établissement et en tout cas d'une base d'exploitation au sens de l'article R. 330-2-1 du code de l'aviation civile, en employant trois salariés au sol, titulaires d'un contrat à durée indéterminée, et des dizaines de navigants recrutés en Espagne, présentés comme détachés en France, employés par contrats à durée déterminée et immatriculés au régime de protection sociale espagnol ; que les juges ajoutent que la succursale ouverte en France était dirigée par un directeur de pays, ayant le statut de cadre dirigeant, au sens de l'article L. 3111-2 du code du travail, assisté d'un chef de base, et que, dans ces conditions, l'employeur ne pouvait, aux termes de l'article L. 1262-3 dudit code, se prévaloir des dispositions applicables au détachement ; que les juges observent que la délivrance de certificats d'affiliation E 101 par l'autorité de protection sociale espagnole ne saurait valoir présomption de la validité des détachements des salariés en cause et interdire au juge pénal français de constater la violation intentionnelle des dispositions légales applicables en France, la société Vueling Airlines ayant, d'évidence, volontairement méconnu ces règles pour se placer sous un régime social et fiscal moins lourd et plus permissif ;

Attendu qu'en cet état la cour d'appel a justifié sa décision, dès lors qu'en l'absence de détachement de salariés entrant dans les prévisions de l'article 14, § 1, a du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971, en vigueur à la date des faits poursuivis, la société Vueling Airlines, dont l'activité, entièrement orientée vers le territoire national, réalisée de façon habituelle, stable et continue dans des locaux ou avec des infrastructures situées sur ce territoire relevait du droit d'établissement au sens des dispositions de l'article L. 1262-3 du code du travail et de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, ne pouvait se prévaloir des certificats, dits formulaires E 101, qu'elle invoquait, et que se trouvait constituée à son encontre, conformément aux dispositions d'ordre public de l'article L. 8221-3, 2°, du code susvisé, l'infraction de travail dissimulé faute d'avoir procédé en France, pour ses salariés, personnels navigants techniques et commerciaux occupés à l'établissement de Roissy, aux déclarations devant être faites aux organismes de protection sociale ;

D'où il suit, et sans qu'il y ait lieu de poser une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne, que le moyen ne saurait être admis ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Finidori – Avocat général : M. Cordier – Avocats : M^e Le Prado, SCP Fabiani et Luc-Thaler, SCP Gatineau et Fattacini.

Sur le défaut de statut de travailleurs détachés prévus par l'article 14, § 1, a du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 des salariés d'entreprises de transport aérien au titre de leurs bases d'exploitation situées sur le territoire français, dans le même sens que :

Crim., 11 mars 2014, pourvoi n° 11-88.420, *Bull. crim.* 2014, n° 74 (cassation).

1° CASSATION

Pourvoi – Désistement – Conditions – Désistement postérieur au rapport à l’audience – Irrecevabilité

2° CASSATION

Pourvoi – Mémoire – Mémoire personnel – Signature – Signature du demandeur – Nécessité

3° CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L’HOMME

Article 6 § 1 – Tribunal – Impartialité – Défaut – Renonciation à s’en prévaloir – Partie s’étant abstenue de demander la récusation des magistrats ayant siégé à la chambre des appels correctionnels – Portée

4° CIRCULATION ROUTIERE

Conduite d’un véhicule sans permis – Eléments constitutifs – Possession d’un permis délivré par un Etat étranger – Durée de la résidence normale en France – Recherche nécessaire

5° PEINES

Non-cumul – Poursuites séparées – Confusion – Exclusion – Réitération d’infractions – Conditions – Premier terme de l’état de réitération d’infractions – Condamnation pour crime ou délit devenue définitive – Défaut – Portée

1° Le demandeur ne peut déclarer se désister de son pourvoi après que le rapport a été fait à l’audience.

2° Le mémoire personnel déposé par le demandeur en cassation doit, selon l’article 584 du code de procédure pénale, porter la signature du demandeur lui-même. La signature d’un avocat est insuffisante.

3° Le prévenu n’est pas recevable à mettre en cause devant la Cour de cassation l’impartialité des magistrats de la cour d’appel, en invoquant l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme, dès lors qu’il n’a pas usé de la faculté qu’il avait d’en demander la récusation, par application de l’article 668 du code de procédure pénale.

4° Ne justifie pas sa décision la cour d’appel qui déclare le prévenu coupable de conduite d’un véhicule sans permis sans rechercher, ainsi qu’elle y était invitée, si, à la date de commission du délit, l’intéressé, qui se prévalait d’un permis de conduire international obtenu en Tunisie, ne résidait pas normalement en France, au sens des articles R. 222-1 et R. 222-3 du code de la route, depuis moins d’un an.

5° Selon l’article 132-16-7 du code pénal, il y a réitération d’infractions pénales, faisant obstacle à la confusion des peines, lorsqu’une personne déjà condamnée défini-

tivement pour crime ou délit commet une nouvelle infraction ne répondant pas aux conditions de la récidive légale.

La condamnation prononcée par un jugement encore susceptible d’appel, par le procureur général, ne peut constituer le premier terme de l’état de réitération d’infractions.

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par M. Mohamed X..., contre l’arrêt de la cour d’appel de Nîmes, chambre correctionnelle, en date du 29 janvier 2013, qui l’a condamné, pour conduite d’un véhicule sans permis en récidive, à deux ans d’emprisonnement, pour usurpation d’identité, à six mois d’emprisonnement, et a prononcé sur une demande de confusion de peines.

12 mars 2014

N° 13-81.273

LA COUR,

Vu la déclaration produite par M. X..., en date du 29 novembre 2013, de laquelle il résulte qu’il entend se désister de son pourvoi ;

Sur la recevabilité de ce désistement :

Attendu que le demandeur ne peut déclarer se désister de son pourvoi après que le rapport a été fait à l’audience ;

Attendu que, le rapport ayant été fait à l’audience du 20 novembre 2013, l’affaire a été mise en délibéré au 15 janvier 2014, date à laquelle a été ordonnée la réouverture des débats à l’audience du 29 janvier 2014 ; que, dès lors, le désistement de M. X... n’est pas recevable ;

Vu les mémoires personnels produits ;

Sur la recevabilité des mémoires des 5 et 6 février 2013 :

Attendu que ces mémoires, produits au nom de M. X... par un avocat au barreau d’Avignon, ne portent pas la signature du demandeur ; que, dès lors, en application de l’article 584 du code de procédure pénale, ils ne sont pas recevables et ne saisissent pas la Cour de cassation des moyens qu’ils pourraient contenir ;

Sur le deuxième moyen de cassation proposé par chacun des mémoires des 7 et 13 février 2013, pris de la violation de l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme :

Attendu que le demandeur n’est pas recevable à mettre en cause devant la Cour de cassation l’impartialité des magistrats de la cour d’appel, en invoquant l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme, dès lors qu’il n’a pas usé de la faculté qu’il avait d’en demander la récusation, par application de l’article 668 du code de procédure pénale ;

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

Mais sur le premier moyen de cassation, proposé par chacun des mémoires des 7 et 13 février 2013, pris de la violation des articles R. 222-1 et R. 222-3 du code de la route :

Vu l’article 593 du code de procédure pénale ;

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

Attendu que, pour écarter l'argumentation de M. X..., qui se prévalait d'un permis de conduire international obtenu en Tunisie, le 2 avril 2012, alors qu'il résidait encore dans ce pays, et le déclarer coupable de conduite d'un véhicule sans permis en récidive, délit commis à Carpentras, le 12 décembre 2012, l'arrêt attaqué énonce, notamment, que le prévenu est titulaire d'un titre de séjour en France valable jusqu'en juillet 2014, qu'il demeure et travaille à Carpentras, et qu'il a reconnu ne pas s'être préoccupé des démarches nécessaires à la validation de son permis de conduire tunisien ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si, à la date de commission du délit, M. X... ne résidait pas normalement en France, au sens des articles R. 222-1 et R. 222-3 du code de la route, depuis moins d'un an, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

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

Et sur le troisième moyen de cassation proposé par chacun des mémoires des 7 et 13 février 2013, pris de la violation de l'article 132-4 du code pénal :

Vu les articles 132-4 et 132-16-7 du code pénal ;

Attendu que, selon le second de ces textes, il y a réitération d'infractions pénales, faisant obstacle à la confusion des peines, lorsqu'une personne déjà condamnée définitivement pour crime ou délit commet une nouvelle infraction ne répondant pas aux conditions de la récidive légale ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, poursuivi pour conduite d'un véhicule sans permis en récidive et usurpation d'identité, délits commis le 12 décembre 2012, et ayant interjeté appel du jugement le condamnant à quatre mois et deux mois d'emprisonnement, M. X... a, devant la cour d'appel, sollicité la confusion des peines qui pourraient être prononcée contre lui avec celle d'un an d'emprisonnement, dont six mois avec sursis et mise à l'épreuve, lui ayant été infligée, pour conduite d'un véhicule sans permis en récidive et conduite sous l'empire d'un état alcoolique en récidive, par jugement contradictoire du tribunal correctionnel de Carpentras, en date du 29 novembre 2012 ;

Attendu qu'après avoir déclaré le prévenu coupable et l'avoir condamné à deux ans d'emprisonnement, pour conduite d'un véhicule sans permis en récidive, et six mois d'emprisonnement, pour usurpation d'identité, l'arrêt, pour rejeter la demande de confusion de peines, énonce qu'est caractérisé l'état de réitération d'infractions ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors qu'à la date du 12 décembre 2012, le jugement rendu le 29 novembre 2012 n'était pas devenu définitif, le délai d'appel de vingt jours imparti au procureur général, par

l'article 505 du code de procédure pénale, n'ayant pas expiré, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus énoncé :

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

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Nîmes, en date du 29 janvier 2013, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Laurent – Avocat général : M. Lacan.

Sur le n° 1 :

Sur l'irrecevabilité du désistement du demandeur au pourvoi en cours de délibéré, dans le même sens que :

Crim., 10 avril 1880, *Bull. crim.* 1880, n° 73 (irrecevabilité) ;

Crim., 14 décembre 1888, *Bull. crim.* 1888, n° 366 (irrecevabilité).

Sur le n° 2 :

Sur la nécessité de la signature du mémoire personnel par le demandeur en cassation lui-même, dans le même sens que :

Crim., 22 mai 2007, pourvoi n° 07-80.622, *Bull. crim.* 2007, n° 135 (rejet), et les arrêts cités.

Sur le n° 3 :

Sur la nécessité d'user de la possibilité d'obtenir la récusation d'un juge ou conseiller sur le fondement de l'article 668 du code de procédure pénale pour pouvoir remettre en cause l'impartialité d'une juridiction devant la Cour de cassation, dans le même sens que :

Crim., 2 mars 2011, pourvoi n° 10-83.257, *Bull. crim.* 2011, n° 46 (rejet), et les arrêts cités.

N° 77

CASSATION

Pourvoi – Mémoire – Production – Conditions – Article 570 du code de procédure pénale – Observations déposées au soutien de la requête aux fins d'examen immédiat du pourvoi (non)

Les articles 570 et 571 du code de procédure pénale n'apportant aucune dérogation aux dispositions des articles 584 et suivants du même code, les observations déposées au soutien de la requête aux fins d'examen immédiat du pourvoi présentée par le demandeur ne peuvent tenir lieu de mémoire et ne saisissent pas la cour des moyens qu'elles pourraient contenir.

REJET du pourvoi formé par M. Mustapha X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Montpellier, en date du 29 octobre 2013, qui, dans l'information suivie contre lui du chef d'infractions à la législation sur les stupéfiants, a prononcé sur sa requête en nullité de procédure.

12 mars 2014

N° 13-87.411

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 6 janvier 2014, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Attendu que M. X... a formé un pourvoi en cassation contre l'arrêt de la chambre de l'instruction, en date du 29 octobre 2013, ayant rejeté sa requête en annulation d'actes de la procédure ; qu'il a présenté une requête aux fins d'examen immédiat du pourvoi, et que le président de la chambre criminelle, statuant en application des articles 570 et 571 du code de procédure pénale, a, par ordonnance du 6 janvier 2014, fait droit à cette demande ;

Attendu que le demandeur n'ayant déposé aucun mémoire ampliatif ou personnel, distinct de la requête qui ne peut en tenir lieu, et dès lors que les articles 570 et 571 n'apportent aucune dérogation aux dispositions des articles 584 et suivants du code de procédure pénale qui fixent impérativement les conditions de forme et de délais applicables aux mémoires produits au soutien d'un pourvoi en cassation, la Cour n'est saisie d'aucun moyen ;

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

REJETTE le pourvoi.

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

N° 78

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Appel des ordonnances du juge des libertés et de la détention – Ordonnance de mise en liberté – Appel du procureur de la République – Saisine du premier président de la cour d'appel – Observations écrites justifiant le maintien en détention – Concomitance – Nécessité (non)

Pour l'application de l'article 187-3 du code de procédure pénale, le défaut de concomitance entre la saisine du premier président et les observations écrites n'est pas une cause d'irrecevabilité de la procédure de référé-détention.

ANNULATION sur le pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Lyon, contre l'ordonnance du premier président de ladite cour, en date du 11 décembre 2013, qui, dans l'information suivie contre M. X... du chef d'agression sexuelle en récidive, a déclaré irrecevable le référé-détention formé par le procureur de la République.

12 mars 2014

N° 13-88.509

174

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur la recevabilité du pourvoi :

Attendu que, si, selon l'article 187-3 du code de procédure pénale, le premier président de la cour d'appel, saisi d'un référé-détention, statue par une ordonnance qui n'est pas susceptible de recours, il en est autrement lorsque son examen fait apparaître un risque d'excès de pouvoir relevant du contrôle de la Cour de cassation ; que, tel étant le cas en l'espèce, le pourvoi doit être déclaré recevable ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation de l'article 187-3 du code de procédure pénale :

Vu ledit article ;

Attendu que, selon ce texte, le procureur de la République qui interjette appel d'une ordonnance de mise en liberté contraire à ses réquisitions dans un délai de quatre heures à compter de sa notification doit, à peine d'irrecevabilité, saisir dans le même temps le premier président de la cour d'appel ou, en cas d'empêchement, le magistrat qui le remplace, d'un référé-détention afin de déclarer cet appel suspensif ; qu'il joint à sa demande les observations écrites justifiant le maintien en détention de la personne ;

Attendu qu'il résulte de l'ordonnance déferée et des pièces de la procédure que M. X..., mis en examen du chef d'agression sexuelle en récidive, a été placé en détention provisoire le 2 octobre 2013 ; que par ordonnance du 9 décembre 2013, notifiée au procureur de la République à 14 h 05, le juge d'instruction l'a remis en liberté et placé sous contrôle judiciaire ; que le procureur de la République a interjeté appel de cette ordonnance le jour même à 14 h 20 en spécifiant dans l'acte d'appel qu'il saisissait le premier président d'un référé-détention ; qu'il a formulé des observations à 15 h en remplissant un formulaire intitulé « déclaration de référé-détention et de saisine de M. le premier président » ;

Attendu que, pour déclarer le référé-détention irrecevable, l'ordonnance déferée énonce qu'il incombe au procureur de la République qui saisit le premier président d'un référé-détention « de joindre à sa demande, concomitamment, les observations écrites justifiant le maintien en détention de la personne mise en examen » ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que le défaut de concomitance entre la saisine et les observations écrites n'est pas une cause d'irrecevabilité de la procédure de référé-détention, le premier président a méconnu le texte susvisé et les principes ci-dessus rappelés ;

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

Que, n'impliquant pas qu'il soit à nouveau statué sur le fond, elle aura lieu sans renvoi, ainsi que le prévoit l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

Par ces motifs :

ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance du premier président de la cour d'appel de Lyon, en date du 11 décembre 2013 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Castel – Avocat général : M. Le Baut.

COUR D'ASSISES

Délibération commune de la cour et du jury –
 Décision sur la peine – Modalité d'exécution de
 la peine – Période de sûreté – Durée – Condi-
 tions – Détermination – Portée

Aux termes de l'article 132-23, alinéa 1^{er}, du code pénal, la durée de la période de sûreté est de la moitié de la peine ou, s'il s'agit d'une condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité, de dix-huit ans.

La cour d'assises peut toutefois, par décision spéciale, soit porter ces durées jusqu'aux deux tiers de la peine ou, s'il s'agit d'une condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité, jusqu'à vingt-deux ans, soit décider de réduire ces durées.

Dès lors, encourt la cassation l'arrêt de la cour d'assises qui, après avoir condamné un accusé à la réclusion criminelle à perpétuité, prononce à son encontre une période de sûreté des deux tiers de la peine.

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par M. Gilles X..., contre l'arrêt de la cour d'assises de Meurthe-et-Moselle, en date du 16 avril 2013, qui, pour meurtre, viol, destruction du bien d'autrui par un moyen dangereux pour les personnes, en récidive, l'a condamné à la réclusion criminelle à perpétuité avec période de sûreté fixée aux deux tiers de la peine.

12 mars 2014

N° 13-83.536

LA COUR,

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

Sur la recevabilité du mémoire personnel :

Attendu que ce mémoire, transmis directement à la Cour de cassation par le demandeur, est parvenu au greffe le 4 juillet 2013, soit plus d'un mois après la date du pourvoi, formé le 18 avril 2013 ; qu'à défaut de dérogation accordée par le président de la chambre criminelle, il n'est pas recevable au regard de l'article 585-1 du code de procédure pénale ;

Mais sur le moyen de cassation relevé d'office, pris de la violation de l'article 132-23 du code pénal :

Attendu que, selon ce texte, la cour d'assises peut, par décision spéciale, porter la durée de la période de sûreté à vingt-deux ans, s'il s'agit d'une condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité ;

Attendu qu'après avoir déclaré M. X... coupable de meurtre, viol, destruction du bien d'autrui par un moyen dangereux pour les personnes, en récidive, l'arrêt attaqué le condamne à la réclusion criminelle à perpétuité et fixe aux deux tiers de la peine la durée de la période de sûreté ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'assises a méconnu le texte susvisé ;

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

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'assises de Meurthe-et-Moselle, en date du 16 avril 2013, ensemble la déclaration de la Cour et du jury et les débats qui l'ont précédée ;

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

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Draï – Avocat général : M. Sassoust.

INSTRUCTION

Commission rogatoire – Commission rogatoire internationale – Exécution – Actes d'exécution – Compétence – Juge d'instruction délégué – Faits de nature criminelle – Compétence exclusive du pôle de l'instruction (non)

Il ne peut être déduit de l'article 694-3 du code de procédure pénale, selon lequel les commissions rogatoires internationales adressées à la France sont exécutées selon les règles prévues par le code de procédure pénale, que sont applicables à l'exécution des actes délégués celles édictées par l'article 52-1, alinéa 2, du même code, relatives à la compétence exclusive du pôle de l'instruction en matière de crime, qui ne concernent que la désignation du magistrat en charge d'une information.

REJET du pourvoi formé par M. François X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Metz, en date du 17 octobre 2013, qui, dans l'information suivie contre lui du chef d'assassinat, a prononcé sur sa demande d'annulation d'actes de la procédure.

12 mars 2014

N° 13-87.254

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 13 décembre 2013, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 3 de la Convention européenne d'entraide judiciaire, 52-1 ancien, 694-3, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la requête en nullité présentée par le demandeur ;

« aux motifs que, sur la nullité alléguée des commissions rogatoires internationales et des commissions rogatoires subdéléguées : qu'il est constant qu'en suite d'une instruction judiciaire ouverte le 15 juillet 2012 au tribunal d'arrondissement de Luxembourg des chefs d'assassinat sinon meurtre, recel de cadavre, infractions à la loi modifiée du 15 mars 1983 sur les armes et les munitions, Mme Y..., juge d'instruction en charge du dossier, a délivré successivement seize commissions rogatoires internationales aux fins d'enquêter sur les faits dont elle était saisie, sa saisine initiale ayant été complétée le 16 août 2012 par un réquisitoire additionnel ayant étendu l'instruction judiciaire à l'infraction de grivèlerie, et le 11 octobre 2012 par un réquisitoire additionnel ayant étendu l'instruction judiciaire à M. X... ; que ces commissions rogatoires internationales ont toutes été adressées au juge d'instruction du tribunal de grande instance de Thionville, sous des libellés divers, et ont fait l'objet de commissions rogatoires subdéléguées de la part de ce magistrat en direction de l'antenne de police judiciaire de Metz ; qu'il est constant que l'article 3 de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale auquel se réfère M. X..., dispose que "la partie requise fera exécuter, dans les formes prévues par sa législation, les commissions rogatoires relatives à une affaire pénale qui lui seront adressées par les autorités judiciaires de la partie requérante" ; que l'article 694-3 du code de procédure pénale dispose que les demandes d'entraide émanant des autorités judiciaires étrangères sont exécutées selon les règles de procédure prévues par le présent code ; qu'il est constant que les indications données par ces deux textes quant à la manière dont doivent être exécutées, notamment, les commissions rogatoires émises entre états signataires de la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale, ne renvoient qu'aux "formes" et aux "règles de procédure" de l'état requis, et non aux règles de compétence réglementant la désignation d'un juge d'instruction en droit français ; que l'article 694-1 du code de procédure pénale précise qu'en cas d'urgence la transmission des commissions rogatoires internationales est adressée au juge d'instruction territorialement compétent sans qu'il soit fait une quelconque référence à la matière ; qu'en effet la commission rogatoire internationale ne dessaisit pas le juge d'instruction de l'état requérant, le juge d'instruction de l'état requis, en l'occurrence de l'état français, n'agissant que comme délégataire du magistrat étranger ; que s'il pourrait être discuté des effets d'une commission rogatoire internationale rédigée en des termes trop généraux et pouvant s'assimiler à la "délégation abusive de pouvoir" faisant discussion en matière de délivrance de commission rogatoire entre deux magistrats français, force est de constater qu'en l'espèce, les commissions rogatoires délivrées avaient toutes des objectifs précis et n'encouraient aucune critique de ce chef ; qu'aucun juge d'instruction français ne se trouvant dès lors saisi de l'ensemble de la procédure par le biais de la délivrance d'une commission rogatoire internationale, et la mise en œuvre de commissions rogatoires subdéléguées ne saisissant pas davantage ce magistrat, il n'y avait pas lieu de se poser la question de sa compétence à raison de la nature de l'infraction ; qu'au surplus il peut être observé que l'article 151 du code de procédure pénale réglementant la délivrance de commissions rogatoires par un magistrat français à destination d'un autre juge d'instruction ou de tout officier de police judiciaire, se borne à préciser que la commission rogatoire est adressée au magistrat afin de procéder aux actes d'information nécessaires "dans les lieux où chacun d'eux est territorialement compétent", le seul critère d'attribution de la commission rogatoire étant donc un critère purement territorial sans aucune référence à l'éven-

tuelle qualification criminelle des faits objets de l'information ; qu'enfin, il sera rappelé que l'état requis peut accepter d'agir selon les règles de la procédure de l'état requérant sous réserve que les actes réalisés soient accomplis dans le respect des droits de la défense et des principes généraux de notre droit, ce qui au besoin démontre que la compétence nécessaire pour exécuter une commission rogatoire internationale n'est que territoriale ; qu'il s'en suit que les commissions rogatoires internationales ont été régulièrement exécutées par les autorités de police judiciaire en suite de la délivrance de commissions rogatoires subdéléguées par le juge d'instruction de Thionville, lequel n'agissait qu'en qualité de délégué du magistrat luxembourgeois, et non en tant que juge d'instruction en charge de la procédure ; qu'il convient dès lors de rejeter la requête en nullité de l'ensemble des commissions rogatoires internationales ou subdéléguées, de même que la requête en nullité de l'ensemble de la garde à vue de M. François X... ou de M. Sefer X... effectuée en exécution de ces commissions rogatoires ;

« alors que, les demandes d'entraide émanant des autorités judiciaires étrangères sont exécutées selon les règles de procédure prévues par le code de procédure pénale ; qu'en vertu de l'article 52-1 du code de procédure pénale tel qu'issu de la loi du 5 mars 2007, les juges d'instruction composant un pôle de l'instruction sont seuls compétents pour connaître des informations en matière de crime ; qu'en conséquence, le juge d'instruction du tribunal de grande instance de Thionville, lequel est dépourvu de pôle de l'instruction, n'était pas compétent pour faire exécuter les commissions rogatoires dans le cadre d'une instruction judiciaire ouverte du chef d'assassinat à l'encontre du demandeur ; que la chambre de l'instruction ne pouvait dès lors, pour refuser d'annuler les actes accomplis par ce juge, considérer que sa compétence devait s'apprécier au regard d'un critère exclusivement territorial » ;

Attendu que, pour écarter le moyen d'annulation proposé par M. X... et pris de l'irrégularité, au regard de l'article 52-1 du code de procédure pénale, de l'exécution par le juge d'instruction de Thionville et non par le pôle de l'instruction de Metz, d'une commission rogatoire internationale délivrée par un magistrat du Grand-Duché du Luxembourg informant sur des faits d'assassinat, l'arrêt attaqué retient que cette disposition légale conférant aux seuls magistrats d'un pôle de l'instruction la connaissance des informations en matière de crime, n'est pas applicable au juge d'instruction territorialement compétent au sens de l'article 694-1 du code de procédure pénale, agissant en la seule qualité de délégué du magistrat luxembourgeois ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision, dès lors qu'il ne saurait se déduire de l'article 694-3 du code précité dont il résulte que les commissions rogatoires internationales adressées à la France sont exécutées selon les règles prévues par le code de procédure pénale, que sont applicables à l'exécution des actes délégués celles édictées par l'article 52-1 du même code, relatives à la compétence exclusive du pôle de l'instruction en matière de crime, qui ne concernent que la désignation du magistrat en charge d'une information ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 62-2, 63, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la requête en nullité présentée par le demandeur ;

« aux motifs que, sur la nullité alléguée de la reprise de garde à vue, il résulte des pièces de la procédure qu'au fur et à mesure des auditions de M. Sefer X... il s'avérait que les faits dont était saisi le magistrat luxembourgeois avaient été commis en France par des auteurs français ou résidant en France, et que deux d'entre eux venaient d'être interpellés en France ; que, dès le 18 novembre 2012, à 11 h 50, M. le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Metz prescrivait aux enquêteurs d'ouvrir une enquête préliminaire pour assassinat, recel de cadavre et d'effectuer une reprise de garde à vue dès que les magistrats mandants auraient autorisé la levée des gardes à vue prises sur CRI ; qu'en suite de ces instructions les enquêteurs ouvraient effectivement une enquête préliminaire, mentionnant dans le procès-verbal reprenant les instructions du parquet, et intitulé "saisine", que ce procès-verbal constituait le premier acte de l'enquête préliminaire ; qu'en conséquence, et bien que ces reprises de garde à vue aient eu lieu à 12 h 30 soit avant la dénonciation officielle par les autorités luxembourgeoises, il est constant que le parquet de Metz avait entendu se saisir des faits compte tenu des divers critères de compétence précités, et qu'une enquête préliminaire était ouverte ; que la reprise de garde à vue a pu valablement intervenir dès instructions orales données par les juges mandants de lever les gardes à vue sur CRI ; que ces reprises de garde à vue sont intervenues dans le cadre de l'enquête préliminaire venant d'être ouverte, sont donc régulières et ne constituent pas une rétention arbitraire ;

« 1° alors qu'en se bornant à mentionner l'existence d'une enquête préliminaire ouverte préalablement au placement en garde à vue du demandeur intervenu le 28 novembre 2012 à 12 h 30, la chambre de l'instruction ne met pas la chambre criminelle en mesure de vérifier que les conditions du placement en garde à vue prévues par l'article 62-2 du code de procédure pénale étaient alors réunies, privant ainsi sa décision de base légale ;

« 2° alors qu'en tout état de cause, la dénonciation officielle des autorités luxembourgeoises n'est intervenue que postérieurement à la reprise de la garde à vue ; que le dossier de la procédure d'enquête préliminaire ouverte le 18 novembre 2012 ne comprenait à ce moment qu'un procès-verbal de "saisine" reprenant les instructions du procureur de la République, de sorte qu'il ne contenait aucun élément substantiel de nature à caractériser l'existence d'une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que le demandeur avait commis ou tenté de commettre l'infraction reprochée ; qu'il appartenait en conséquence à la chambre de l'instruction de prononcer l'annulation de cette garde à vue » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que les investigations conduites en exécution de commissions rogatoires internationales délivrées par un juge d'instruction luxembourgeois, chargé d'une information à la suite de la découverte du corps de M. Z..., tué par arme à feu et abandonné sur une autoroute de cet Etat, ont révélé que celui-ci, demeurant en France, aurait été victime d'un meurtre commis sur le territoire français ; que M. X... et son fils, de nationalité française, soupçonnés d'être impliqués dans la commission de ces faits, ont été interpellés sur le territoire français et placés en garde à vue, en exécution de la délégation du juge luxembourgeois ; qu'au cours de ces mesures, le procureur de la République de Metz, informé par le magistrat luxembourgeois de ces développements, justifiant la compétence des autorités judiciaires françaises, et en concertation avec lui, a prescrit aux policiers d'ouvrir une enquête préliminaire, dans le

cadre de laquelle M. X... a été placé en garde à vue à la fin de la mesure de même nature exécutée sur commission rogatoire internationale ; qu'il a été ensuite déféré devant un juge du pôle de l'instruction de Metz, qui l'a mis en examen du chef d'assassinat, après ouverture d'une information faisant suite à la réception de la dénonciation officielle des faits par les autorités luxembourgeoises ;

Attendu qu'en prononçant par les motifs reproduits au moyen, pour écarter le grief de nullité du placement en garde à vue dans le cadre de l'enquête préliminaire, antérieurement à la dénonciation officielle des faits par les autorités du Grand-Duché du Luxembourg, et dès lors que, d'une part, le procureur de la République tient des articles 40 et 41 du code de procédure pénale, dont les dispositions ne comportent aucune restriction, le pouvoir d'ordonner une enquête préliminaire sur les faits dont il a connaissance, d'autre part, aucune disposition légale n'interdisait aux policiers, après exécution des actes sur commission rogatoire internationale, d'en exploiter les résultats qui révélaient, à l'encontre de M. X..., des indices plausibles d'avoir commis ces faits dans des circonstances établissant la compétence juridictionnelle des autorités françaises et autorisant son placement en garde à vue, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

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

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la requête en nullité présentée par le demandeur ;

« aux motifs que, 1° sur la nullité alléguée des commissions rogatoires internationales et des commissions rogatoires subdéléguées : il est constant qu'en suite d'une instruction judiciaire ouverte le 15 juillet 2012 au tribunal d'arrondissement de Luxembourg des chefs d'assassinat sinon meurtre, recel de cadavre, infractions à la loi modifiée du 15 mars 1983 sur les armes et les munitions, Mme Y..., juge d'instruction en charge du dossier, a délivré successivement seize commissions rogatoires internationales aux fins d'enquêter sur les faits dont elle était saisie, sa saisine initiale ayant été complétée le 16 août 2012 par un réquisitoire additionnel ayant étendu l'instruction judiciaire à l'infraction de grivèlerie, et le 11 octobre 2012 par un réquisitoire additionnel ayant étendu l'instruction judiciaire à M. François X... ; que ces commissions rogatoires internationales ont toutes été adressées au juge d'instruction du tribunal de grande instance de Thionville, sous des libellés divers, et ont fait l'objet de commissions rogatoires subdéléguées de la part de ce magistrat en direction de l'antenne de police judiciaire de Metz ; qu'il est constant que l'article 3 de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale auquel se réfère M. François X..., dispose que "la partie requise fera exécuter, dans les formes prévues par sa législation, les commissions rogatoires relatives à une affaire pénale qui lui seront adressées par les autorités judiciaires de la partie requérante" ; que l'article 694-3 du code de procédure pénale dispose que les demandes d'entraide émanant des autorités judiciaires étrangères sont exécutées selon les règles de procédure prévues par le présent code ; qu'il est constant que les indications données par ces deux textes quant à la manière dont doivent être exécutées, notamment, les commissions rogatoires émises entre états signataires de la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale, ne renvoient qu'aux "formes" et aux "règles de procédure" de l'état requis, et non aux règles de compétence

réglementant la désignation d'un juge d'instruction en droit français ; que l'article 694-1 du code de procédure pénale précise qu'en cas d'urgence la transmission des commissions rogatoires internationales est adressée au juge d'instruction territorialement compétent sans qu'il soit fait une quelconque référence à la matière ; qu'en effet, la commission rogatoire internationale ne dessaisit pas le juge d'instruction de l'état requérant, le juge d'instruction de l'état requis, en l'occurrence de l'état français, n'agissant que comme délégataire du magistrat étranger ; que s'il pourrait être discuté des effets d'une commission rogatoire internationale rédigée en des termes trop généraux et pouvant s'assimiler à la "délégation abusive de pouvoir" faisant discussion en matière de délivrance de commission rogatoire entre deux magistrats français, force est de constater qu'en l'espèce, les commissions rogatoires délivrées avaient toutes des objectifs précis et n'encouraient aucune critique de ce chef ; qu'aucun juge d'instruction français ne se trouvant dès lors saisi de l'ensemble de la procédure par le biais de la délivrance d'une commission rogatoire internationale, et la mise en œuvre de commissions rogatoires subdéléguées ne saisissant pas davantage ce magistrat, il n'y avait pas lieu de se poser la question de sa compétence à raison de la nature de l'infraction ; qu'au surplus, il peut être observé que l'article 151 du code de procédure pénale réglementant la délivrance de commissions rogatoires par un magistrat français à destination d'un autre juge d'instruction ou de tout officier de police judiciaire, se borne à préciser que la commission rogatoire est adressée au magistrat afin de procéder aux actes d'information nécessaires "dans les lieux où chacun d'eux est territorialement compétent", le seul critère d'attribution de la commission rogatoire étant donc un critère purement territorial sans aucune référence à l'éventuelle qualification criminelle des faits objets de l'information ; qu'enfin, il sera rappelé que l'état requis peut accepter d'agir selon les règles de la procédure de l'état requérant sous réserve que les actes réalisés soient accomplis dans le respect des droits de la défense et des principes généraux de notre droit, ce qui au besoin démontre que la compétence nécessaire pour exécuter une commission rogatoire internationale n'est que territoriale ; qu'il s'en suit que les commissions rogatoires internationales ont été régulièrement exécutées par les autorités de police judiciaire en suite de la délivrance de commissions rogatoires subdéléguées par le juge d'instruction de Thionville, lequel n'agissait qu'en qualité de délégué du magistrat luxembourgeois, et non en tant que juge d'instruction en charge de la procédure ; qu'il convient dès lors de rejeter la requête en nullité de l'ensemble des commissions rogatoires internationales ou subdéléguées, de même que la requête en nullité de l'ensemble de la garde à vue de M. François X... ou de M. Sefer X... effectuée en exécution de ces commissions rogatoires ;

« 2^e que sur la nullité alléguée de la reprise de garde à vue : qu'il résulte des pièces de la procédure qu'au fur et à mesure des auditions de M. Sefer X... il s'avérait que les faits dont était saisi le magistrat luxembourgeois avaient été commis en France par des auteurs français ou résidant en France, et que deux d'entre eux venaient d'être interpellés en France ; que dès le 18 novembre 2012 à 11 h 50, M. le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Metz prescrivait aux enquêteurs d'ouvrir une enquête préliminaire pour assassinat, recel de cadavre et d'effectuer une reprise de garde à vue dès que les magistrats mandants auraient autorisé la levée des gardes à vue prises sur CRI ; qu'en suite de ces instructions les enquêteurs ouvraient effectivement une enquête préliminaire, mentionnant dans le procès-verbal reprenant les instructions du parquet, et intitulé "saisine", que ce procès-

verbal constituait le premier acte de l'enquête préliminaire ; qu'en conséquence, et bien que ces reprises de garde à vue aient eu lieu à 12 h 30 soit avant la dénonciation officielle par les autorités luxembourgeoises, il est constant que le parquet de Metz avait entendu se saisir des faits compte tenu des divers critères de compétence précités, et qu'une enquête préliminaire était ouverte ; que la reprise de garde à vue a pu valablement intervenir dès instructions orales données par les juges mandants de lever les gardes à vue sur CRI ; que ces reprises de garde à vue sont intervenues dans le cadre de l'enquête préliminaire venant d'être ouverte, sont donc régulières et ne constituent pas une rétention arbitraire ;

« 3^e que sur l'absence de traduction de pièces de la procédure : qu'il est exact qu'à l'heure actuelle le dossier d'instruction, particulièrement complexe du fait du grand nombre d'actes accomplis au Luxembourg ou sur commission rogatoire internationale, comporte encore des pièces qui ne sont pas traduites ; que ce constat, même à huit mois d'ouverture de l'information, ne signifie nullement que la procédure restera en l'état et que MM. X... et A... pourraient craindre d'être interrogés ou jugés sur la base de pièces non traduites ; qu'ainsi que dans tout dossier comportant des pièces étrangères, celles-ci sont encore en cours de traduction compte tenu de leur nombre ; qu'en l'état il n'est ni prouvé ni même allégué que M. François X..., qui le souleve, aurait été interrogé sur des pièces non traduites ; qu'il convient en outre d'observer que des pièces particulièrement importantes de la procédure luxembourgeoise, en ce qu'elles comportent des résumés explicites de toutes les diligences accomplies, en l'occurrence les différents rapports des services de police luxembourgeois accompagnant chaque nouvelle demande de CRI, sont bien quant à elles traduites ; qu'en tout état de cause, il est constant que les mis en examen seront réinterrogés sur les pièces traduites, une fois que celles-ci auront rejoint le dossier de la procédure ; qu'il s'en suit que l'argument est sans fondement et qu'à ce stade, et alors que l'information est loin d'être achevée, il ne peut être tiré aucune conséquence juridique définitive de l'absence provisoire de traduction de certaines pièces ;

« 4^e que sur le défaut d'assistance d'un avocat lors de la garde à vue de M. Sefer X... ; que cette requête en nullité est soulevée à la fois par M. François X... et par M. Sefer X... ; qu'il y a lieu, à titre préliminaire, de rejeter celle de M. François X... dans la mesure où selon une jurisprudence constante l'intéressé est sans qualité pour se prévaloir de la méconnaissance d'un droit qui appartient en propre à une autre personne (Crim., 14 février 2012) ; que l'article 63-3-1 du code de procédure pénale dans sa rédaction issue de la loi du 14 avril 2011 stipule que la personne a droit à être assisté par un avocat dès le début de sa garde à vue ; que toutefois pour la personne majeure gardée à vue l'exercice de ce droit est une faculté et non une obligation ; que, dans le cas d'espèce, il ressort de l'examen des procès-verbaux que la garde à vue a été régulièrement notifiée à M. Sefer X... ainsi que sa prolongation et que celui-ci a expressément renoncé à l'assistance d'un conseil, étant précisé qu'au regard des fonctions exercées par M. Sefer X..., il ne pouvait se méprendre sur la portée de son choix ;

« alors que la chambre de l'instruction n'a pas répondu à une articulation essentielle du mémoire du demandeur qui faisait valoir que sa mise en examen et son placement en détention provisoire avaient été décidés par le juge d'instruction et le juge des libertés et de la détention sans que leur ait été communiqué l'original de la procédure » ;

Attendu que, si c'est à tort que la chambre de l'instruction a omis de répondre au moyen de nullité proposé par M. X..., visant sa mise en examen et pris de

l'absence, lors de son interrogatoire de première comparution, de l'original de la procédure suivie au Luxembourg, l'arrêt n'encourt toutefois pas la censure, dès lors que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer, d'une part, qu'étaient annexés au réquisitoire introductif la dénonciation des faits par le parquet du Luxembourg ainsi que les actes accomplis par les policiers de l'antenne de police judiciaire de Metz en exécution des commissions rogatoires internationales et de l'enquête préliminaire et, d'autre part, que, lors de son interrogatoire de première comparution, la personne mise examen, assistée par un avocat, qui a eu communication préalable de ces pièces et n'a émis aucune observation sur le défaut d'original, n'a fait aucune déclaration et qu'aucune discordance entre les copies et l'original des pièces n'a été ensuite alléguée ; qu'il en résulte qu'aucune atteinte n'a été portée aux intérêts de la personne mise en examen ;

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 Caron –
Avocat général : M. Bonnet.

N° 81

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Appel de la partie civile – Demande majorée en appel – Chef de préjudice soumis aux débats en première instance – Demande nouvelle (non)

Le préjudice causé par une infraction doit être déterminé au jour de la décision et les dispositions de l'article 515, alinéa 3, du code de procédure pénale, prohibant en cause d'appel les demandes nouvelles, ne sauraient interdire à la partie civile d'élever le montant de sa demande pour un chef de dommage déjà soumis au premier juge.

Encourt la cassation, l'arrêt qui écarte comme nouvelle la demande de capitalisation de la réparation du poste de préjudice relatif aux frais d'aménagement du véhicule alors que la partie civile avait sollicité et obtenu en première instance le remboursement des frais engagés pour cet aménagement.

CASSATION PARTIELLE et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par M. Franck X..., M. Henri X..., tant en son nom personnel qu'en qualité de curateur de son fils Franck X..., parties civiles, contre l'arrêt de la cour d'appel de Montpellier, chambre correctionnelle, en date du 15 mars 2012, qui, dans la procédure suivie contre M. Christophe Y... du chef de blessures involontaires, a prononcé sur les intérêts civils.

18 mars 2014

N° 12-83.274

LA COUR,

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Attendu que M. Franck X... a été victime, le 9 octobre 2013, d'un accident de la circulation, dont M. Christophe Y..., assuré auprès de la société Chartis Europe, venant aux droits de la société AIG Europe, et reconnu coupable de blessures involontaires, a été définitivement déclaré tenu à réparation intégrale ;

En cet état :

Sur les troisième, quatrième, cinquième et sixième moyens de cassation :

Les moyens étant réunis ;

Vu l'article 567-1-1 du code de procédure pénale ;

Attendu que les moyens ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais, sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 1382 du code civil, L. 211-9 et L. 211-13 du code des assurances, 515, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a jugé irrecevables les demandes formulées par M. X... au titre de l'aménagement de son véhicule et tendant à faire juger que les sommes qui lui étaient allouées produiraient intérêts au double du taux de l'intérêt légal ;

« aux motifs qu'en application des dispositions de l'article 515 du code de procédure pénale, la partie civile n'est pas recevable à former de demande nouvelle à l'exception de la réparation du préjudice dont elle a souffert depuis le jugement déféré ; qu'il s'ensuit que les demandes de M. X... formulées pour la première fois en cause d'appel et qui tendent à la capitalisation du poste "véhicule adapté" ou à l'indemnisation des postes de préjudice au titre des dépenses de santé futures, de frais de logement adapté, de l'assistance par tierce personne et au doublement des intérêts sur le fondement des articles L. 211-9 et L. 211-13 du code des assurances, doivent être déclarées irrecevables ;

« 1° alors que la règle de la prohibition des demandes nouvelles en cause d'appel n'interdit pas à la partie civile appelante d'élever le montant de sa demande pour un chef de dommage déjà soumis aux débats en première instance, pour le préjudice nouveau souffert depuis le jugement et se rattachant directement aux faits mêmes dont il est la conséquence et le développement ; qu'en déclarant irrecevable la demande formée par M. X... tendant à l'indemnisation du préjudice subi depuis le jugement et pour l'avenir au titre du coût de l'adaptation de son véhicule à son handicap, bien qu'elle ait constaté que la victime avait sollicité et obtenu en première instance la somme de 2 641 euros à ce titre et confirmé le jugement sur ce point, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

« 2° alors que l'assureur qui garantit la responsabilité civile du fait d'un véhicule terrestre à moteur est tenu de présenter à la victime une offre d'indemnisation dans un délai maximal de huit mois à compter de l'accident ; que lorsque l'assureur n'a pas, dans les trois mois de l'accident, été informé de la consolidation de l'état de la victime, son offre peut avoir un caractère provisionnel, l'offre définitive devant alors être faite dans un délai de cinq mois suivant la date à laquelle l'assureur a été informé de cette consolidation ; que lorsque l'offre n'a pas été faite dans les délais impartis à l'article L. 211-9, le montant de l'indemnité offerte par l'assureur ou allouée par le juge à la victime produit intérêt de plein droit au double du taux de l'intérêt légal à compter de l'expiration du délai et jusqu'au jour de l'offre ou du jugement devenu définitif ; que la demande formulée à ce titre par la partie civile pour la première fois en cause d'appel est recevable ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen » ;

Sur le moyen pris en sa première branche :

Vu l'article 515 du code de procédure pénale ;

Attendu que le préjudice causé par une infraction doit être déterminé au jour de la décision et que les dispositions de l'article 515, alinéa 3, du code de procédure pénale, prohibant en cause d'appel les demandes nouvelles, ne sauraient interdire à la partie civile d'élever le montant de sa demande pour un chef de dommage déjà soumis au premier juge ;

Attendu que M. X..., qui, devant les premiers juges, avait sollicité et obtenu le remboursement des frais engagés pour l'aménagement de son véhicule, a réclamé, devant la cour d'appel, la capitalisation de la réparation de ce poste de préjudice ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable cette demande, l'arrêt retient qu'il s'agit d'une demande nouvelle ne pouvant être présentée pour la première fois en cause d'appel ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que la partie civile réclamait l'indemnisation d'un préjudice déjà soumis aux premiers juges résultant de la nécessité d'aménager son véhicule, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe rappelé ci-dessus ;

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

Sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Vu les articles L. 211-9 et L. 211-13 du code des assurances ;

Attendu qu'en cas d'absence d'offre régulière, faite dans les délais et conditions prévues par le premier de ces textes, la pénalité du doublement des intérêts édictée par le second d'entre eux est due, de plein droit, par l'assureur, même à défaut de demande en justice de la victime ou de disposition spéciale d'un jugement ;

Attendu qu'en déclarant irrecevable, comme nouvelle, la demande de M. X... tendant à obtenir la mise en œuvre de cette pénalité, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe rappelé ci-dessus ;

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

Et sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 515, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a jugé que le montant des frais médicaux restés à charge de la victime serait ramené à la somme de 33,09 euros ;

« aux motifs que l'appel de la partie civile est régulier pour avoir été interjeté dans les formes et délais légaux ; que l'appel incident de la SA Chartis Europe formé par courrier du 15 décembre 2011 est irrecevable comme ne respectant pas les formes et délais impératifs prévus par les articles 500 et 502 du code de procédure pénale ; que la circonstance qu'une déclaration d'appel ait été formée par son conseil le 4 avril 2011, fut-ce par erreur, à l'encontre d'un autre jugement rendu le même jour qui concernait également M. X... mais opposant ce dernier à une autre personne dans une instance où la SA Chartis Europe n'était pas partie, n'a pas eu pour conséquence de faire produire à cet acte les effets d'un appel incident à défaut d'avoir été rectifié en temps utile alors que le numéro d'enregistrement parquet qui a été porté sur cette déclaration d'appel signée par l'avocat de la SA Chartis Europe, ne concernait pas la présente procédure et qu'il n'existe pas d'erreur sur le numéro d'enregistrement mentionné dans le jugement déféré ;

« et que le montant des frais médicaux restés à charge de la victime sera ramené à la somme de 33,09 euros qui correspond à trois factures de consultations spécialisées de mai à septembre 2014 ;

« alors que la cour d'appel ne peut, sur le seul appel de la partie civile, aggraver le sort de l'appelant ; qu'en l'espèce, le tribunal avait alloué à la partie civile la somme de 50,37 euros au titre des frais médicaux restés à la charge de la victime ; qu'en limitant le montant de l'indemnité allouée à la partie civile au titre des frais de santé restés à sa charge, à la somme de 33,09 euros, après avoir constaté qu'elle n'était saisie que du seul appel de M. X..., la cour d'appel a violé l'article 515, alinéa 2, du code de procédure pénale » ;

Vu les articles 509 et 515 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que, sur le seul appel de la partie civile, la cour d'appel ne peut modifier le jugement dans un sens défavorable à l'appelante ;

Attendu que la juridiction du second degré, saisie du seul appel de la partie civile, a condamné M. Y... à payer à M. X..., la somme de 33,09 euros, au titre des dépenses de santé restées à charge, alors qu'en première instance celui-ci avait obtenu un montant de 50,37 euros à ce titre ;

Mais attendu qu'en aggravant ainsi le sort de la partie civile, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe rappelé ci-dessus ;

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

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Montpellier, en date du 15 mars 2012, mais en ses seules dispositions relatives à l'actualisation et à la capitalisation des frais d'aménagement du véhicule, aux frais médicaux restés à charge et au doublement des intérêts au taux légal, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Duval-Arnould – Avocat général : M. Liberge – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Nicolaj, de Lanouvelle et Hannotin, SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, M^e Le Prado.

Sur les conditions de la majoration, en appel, d'une demande en réparation de préjudices subi par la partie civile, dans le même sens que :

Crim., 7 octobre 2008, pourvoi n° 07-87.792, *Bull. crim.* 2008, n° 202 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 82

ASSURANCE

Risque – Déclaration – Fausse déclaration intentionnelle – Preuve – Réponses aux questions écrites soumises à l'assuré dans la phase pré-contractuelle – Nécessité

Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour rejeter une demande de nullité du contrat d'assurance et dire que le Fonds de garantie des assurances obligatoires des dommages n'était pas tenu à indemnisation, énonce que la société d'assurance ne rapporte la preuve de la fausse déclaration intentionnelle, à défaut de produire les réponses que l'assuré a apportées aux questions précises qui lui ont été posées lors de la conclusion du contrat, notamment dans le formulaire de déclaration du risque.

REJET du pourvoi formé par la société Groupama Loire Bretagne, partie intervenante, contre l'arrêt de la cour d'appel de Rennes, 12^e chambre, en date du 14 septembre 2012, qui, dans la procédure suivie contre M. Benoît X... des chefs de blessures involontaires et contravention connexe, a prononcé sur les intérêts civils.

18 mars 2014

N° 12-87.195

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles L. 113-2 et L. 113-8 du code des assurances, 593 du code de procédure pénale, défaut de base légale :

« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a réformé le jugement entrepris dans la mesure où il avait, d'une part, condamné le Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages à payer la somme de 1 500 euros à titre de provision et, d'autre part, annulé le contrat d'assurance souscrit par M. X... le 6 septembre 2008 ;

« en ce qu'il a débouté la compagnie d'assurances Groupama de sa demande en nullité du contrat d'assurance et dit que le Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages n'était pas tenu à indemnisation ;

« aux motifs que, sur la demande en nullité du contrat, aux termes de l'article L. 113-8 du code des assurances, le contrat d'assurance est nul en cas de réticence ou de fausse déclaration intentionnelle de l'assuré, quand cette réticence ou cette fausse déclaration change l'objet du risque ou en diminue l'opinion de l'assureur ; qu'il appartient à la compagnie d'assurances d'établir l'existence de la fausse déclaration intentionnelle lors de la souscription du contrat ; que Groupama Loire Bretagne invoque pour demander la nullité du contrat souscrit par M. X... le 6 septembre 2008 le fait que l'assuré n'ait pas déclaré sa condamnation prononcée le 6 février 2007 à une suspension de son permis de conduire pendant quatre mois ; qu'elle produit aux débats la proposition d'assurance signée en page 3 par M. X... le 6 septembre 2008 comportant en page 2 les mentions suivantes : / Conducteur(s) / Conducteur n° 1 : X... Benoît désigné comme conducteur principal / né(e) le 26/05/1987, célibataire, salarié autres services / Permis B n° 040329100031 délivré le 20 juillet 2005 A suivi la conduite accompagnée / Déclare les antécédents suivants : Nombre de sinistres responsables : 2/ Nombre de sinistres non responsables : 0 (quel que soit le véhicule conduit dans les deux dernières années) / Suspension de permis au cours des cinq dernières années : 0 / Que la page 3 signée par M. X... mentionne notamment : Le souscripteur déclare qu'il n'a pas fait l'objet d'une résiliation de contrat par une autre société d'assurance pour un sinistre, non-paiement de cotisation ou autre motif,

/ L'attention du souscripteur est attirée sur le fait que toute réticence ou fausse déclaration intentionnelle de sa part entraîne la nullité du contrat et que toute omission ou déclaration inexacte l'exposerait à supporter la charge d'une partie des indemnités (article L. 113-8 et L. 113-9 du code des assurances) ; qu'aux termes de l'article L. 113-2 du code des assurances, l'assuré est obligé de répondre aux questions posées par l'assureur notamment dans le formulaire de déclaration de risques par lequel l'assureur l'interroge lors de la conclusion du contrat sur les circonstances qui sont de nature à faire apprécier par l'assureur les risques qu'il prend en charge ; qu'il n'est pas établi par la seule signature de la proposition d'assurance de M. X... en page 3 que l'assuré a lu ce contrat d'adhésion en son entier et particulièrement les mentions figurant en page 2 ; qu'il appartient à Groupama Loire Bretagne de démontrer qu'elle a effectivement interrogé M. X... sur ses antécédents et que ce dernier aurait effectué une fausse déclaration de mauvaise foi ; que la connaissance des questions posées à l'assuré lors de la phase précontractuelle permet seule de déterminer sur quels points celui-ci a été interrogé par l'assureur et de quelle manière les questions étaient formulées ; que si le législateur n'a pas rendu obligatoire la signature d'un questionnaire auquel doit répondre le candidat à l'assurance, la compagnie se prive de la preuve indiscutable de ce que les questions correspondantes ont bien été posées à son assuré et de ce qu'il y a répondu volontairement fausement dans le but de la tromper ; qu'en l'absence de preuve de ces précautions, Groupama Loire Bretagne n'est pas en mesure de démontrer que M. X... a intentionnellement fait une fausse déclaration en répondant à des questions ; qu'il en résulte qu'en l'absence de preuve d'une fausse déclaration intentionnelle de la part de l'assuré, il n'y a pas lieu de prononcer la nullité du contrat d'assurance souscrit le 6 septembre 2008 ;

« 1^o alors qu'en estimant que la seule signature par M. X... de la page n° 3 de la proposition d'assurance ne suffisait pas à établir que le souscripteur avait lu en son entier le contrat d'assurance le liant à la société Groupama, et notamment la page n° 2 qui précisait que l'assuré n'avait subi aucune suspension de permis au cours des cinq dernières années, cependant qu'en page n° 3, il était mentionné que "le présent document comprenait trois pages (...)", la cour d'appel a statué par des motifs contradictoires ;

« 2^o alors, subsidiairement, qu'en ne recherchant pas si la circonstance que la page n° 3 de la proposition d'assurance, signée par M. X..., mentionnait que "le présent document comprenait trois pages (...)" ne suffisait pas à prouver que l'assuré avait lu les autres pages du document, et notamment la page n° 2, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'appelée à intervenir dans l'instance suivie contre M. X... des chefs de blessures involontaires et contravention connexe, commises à l'occasion d'un accident de la circulation, la société Groupama Loire Bretagne, assureur du véhicule impliqué, a invoqué la nullité du contrat d'assurance pour fausse déclaration intentionnelle ayant changé l'objet du risque ou en ayant diminué l'opinion pour l'assureur ; que, par jugement du 20 mai 2011, le tribunal correctionnel a prononcé l'annulation du contrat d'assurance et dit que le Fonds de garantie des assurances obligatoires des dommages était tenu à l'indemnisation totale des préjudices subis par les parties civiles ; que seul ce dernier a relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour infirmer le jugement, débouter la société Groupama Loire Bretagne de sa demande de nullité du contrat d'assurance et dire que le Fonds de garantie des assurances obligatoires des dommages n'était pas tenu à indemnisation, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors qu'à défaut de produire les réponses que l'assuré a apportées aux questions précises qui lui ont été posées lors de la conclusion du contrat, notamment dans le formulaire de déclaration du risque, la société d'assurance ne rapporte pas la preuve de la fausse déclaration intentionnelle, 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 ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Mirguet – *Avocat général* : M. Mathon – *Avocats* : SCP Didier et Pinet, SCP Delaporte, Briard et Trichet, M^e Spirosi.

Sur l'appréciation de l'exactitude des déclarations faites par l'assuré lors de la conclusion du contrat d'assurance, à rapprocher :

Ch. mixte, 7 février 2014, pourvoi n° 12-85.107, Ch. mixte n° 1 (cassation partielle), et les arrêts cités.

N° 83

INSTRUCTION

Expertise – Ordonnance aux fins d'expertise – Notification aux avocats des parties – Délai – Non-respect – Nullité – Conditions – Nécessité d'un grief

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour refuser d'annuler une expertise pour non-respect du délai de dix jours prévu à l'article 161-1, alinéa 1^{er}, du code de procédure pénale, dont l'ordonnance de commission d'expert a été notifiée au procureur de la République et aux parties, constate que l'expertise a été réalisée en présence du mis en examen et de son avocat, sans qu'aucune observation n'ait été faite sur le non-respect de ce délai.

REJET du pourvoi formé par M. Willy X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Amiens, en date du 22 octobre 2013, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs de meurtre précédé, accompagné ou suivi de viol et de viols aggravés, et séquestration ayant entraîné la mort, a prononcé sur sa demande d'annulation d'actes de la procédure.

18 mars 2014

N° 13-87.758

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 23 décembre 2013, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'à la suite de la découverte, le 12 janvier 2002, du corps calciné d'Elodie Y..., ayant fait l'objet de violences sexuelles, une information a été ouverte du chef de meurtre précédé, accompagné ou suivi de viols en réunion ; que l'exploitation de l'enregistrement de l'appel téléphonique de la victime au Codis a fait l'objet de plusieurs expertises vocales, ayant permis de mettre en évidence, en plus d'une voix féminine, au moins deux autres, dont l'une pouvait être attribuée à M. X... ; que, suite à des réquisitions supplétives, en date du 18 janvier 2013, ce dernier a été mis en examen des chefs de meurtre précédé, accompagné ou suivi des crimes de viol et de viols en réunion, et enlèvement ou séquestration suivi de mort ; que le 17 juillet 2013, le mis en examen a saisi la chambre de l'instruction d'une requête en annulation d'actes de la procédure ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 4 du Protocole additionnel n° 7 à la Convention européenne, préliminaire, 171, 173, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale, ensemble le principe *non bis in idem* :

*« en ce que la chambre de l'instruction a refusé de faire droit à la requête en nullité présentée par le demandeur ;
« aux motifs que les investigations réalisées dans le cadre de l'information judiciaire depuis le réquisitoire introductif du 17 janvier 2002 ont porté sur les circonstances dans lesquelles le meurtre d'Elodie Y... avait été perpétré ; que les faits commis à Cartigny ne constituaient à ce stade de l'enquête qu'une première phase d'une action criminelle dont ils ne pouvaient être détachés, participant de la même intention criminelle ; qu'il ne pouvait être instruit sur le meurtre et les viols concomitants sans aborder ce qui pouvait être considéré comme la phase initiale du crime ; que seuls les résultats de l'expertise vocale, les auditions effectuées en garde à vue et les déclarations de M. X... ont permis d'analyser cette première phase de manière autonome, les éléments recueillis à ce stade de l'instruction ne permettant plus d'affirmer que les personnes présentes lors de l'enlèvement de la victime à Cartigny étaient également présentes lors du ou des viols et du meurtre commis à Tertry ; qu'ainsi, les actes réalisés dans le cadre de l'instruction entre le 17 janvier 2002 et le 18 janvier 2013 concernaient bien les faits dont le juge d'instruction avait été saisi en vertu du réquisitoire introductif ; qu'ils ne sont pas entachés de nullité ; qu'à la suite du réquisitoire supplétif du 18 janvier 2013, M. X... a été mis en examen pour arrestation, enlèvement, détention ou séquestration suivi de la mort de la victime et meurtre précédé, accompagné ou suivi d'un autre crime (viol, viols en réunion) ; que les deux qualifications retenues lors de la mise en examen de M. X... sont en concours car un même fait ne peut être appréhendé comme élément constitutif d'un crime et circonstance aggravante d'un autre et qu'en l'espèce la circonstance purement objective que la séquestration a été suivie de mort, qui ne rend pas compte du caractère volontaire de donner la mort, ne pouvait être encourue en aggravation aux côtés de l'incrimination de meurtre ; que les conseils de M. X... soutiennent que cette double incrimination est contraire aux droits de la défense et aux règles d'un procès équitable dans la mesure où le mis en examen ne peut connaître de manière détaillée la nature de l'accusation portée contre lui ; que, cependant, les*

termes de sa mise en examen étaient suffisamment détaillés pour permettre à M. X... d'appréhender la nature des infractions pour lesquelles il existait contre lui des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'il ait pu participer, comme auteur ou complice, à leur commission ; que le procès-verbal de première comparution porte mention que le juge d'instruction a fait connaître expressément à M. X... chacun des faits dont il était saisi en vertu des réquisitoires des 17 janvier 2002, 11 juillet 2002 et 18 janvier 2013 et que le mis en examen ne pouvait se méprendre sur le fait qu'il lui était reproché d'avoir participé à Cartigny et Tertry, entre le 10 et le 11 janvier 2002, à l'arrestation, l'enlèvement, la détention ou la séquestration, au viol et au meurtre de Elodie Y... ; qu'il était ainsi en mesure, assisté de ses conseils, d'assurer sa défense dans le respect du contradictoire et des droits de la défense ; que, pendant l'information, les qualifications sont provisoires et peuvent être modifiées, le juge d'instruction devant examiner les faits dont il est saisi sous toutes les qualifications possibles ; que les autres arguments développés par les conseils du mis en examen s'analysent comme une contestation de l'existence des indices graves ou concordants retenus contre lui, contestation qui relève d'une requête en annulation de la mise en examen sur le fondement de l'article 173 du code de procédure pénale dont n'est pas saisie la chambre de l'instruction ; qu'en l'absence de nullité au sens de l'article 171 du code de procédure pénale, la requête doit être rejetée sur ce second moyen ;

« 1^o alors que la mort de la victime ne peut être retenue à la fois comme constitutive d'un meurtre et comme circonstance aggravante d'une séquestration ; que le juge a, y compris au stade de l'instruction, le devoir de restituer aux faits leur exacte qualification ; que la chambre de l'instruction ne pouvait dès lors refuser d'annuler la mise en examen du demandeur du double chef de meurtre ayant suivi un viol commis en réunion et de séquestration suivie de la mort de la victime ;

« 2^o alors qu'en vertu de l'article 6, § 3, de la Convention européenne tel qu'interprété par la Cour européenne, l'accusé a le droit d'être informé non seulement des faits matériels qui sont mis à sa charge et sur lesquels se fonde l'accusation, mais aussi de la qualification juridique donnée à ces faits et ce, d'une manière détaillée ; qu'en refusant d'annuler la mise en examen de M. X... qui s'est vu contraint de construire sa défense au regard de deux qualifications incompatibles, au motif erroné qu'elle aurait dû être saisie sur le fondement de l'article 173 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a violé les droits de la défense du demandeur » ;

Attendu que, pour écarter la nullité de la mise en examen de M. X... des chefs de meurtre aggravé et enlèvement ou séquestration suivi de mort, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, et dès lors qu'au stade de l'instruction les qualifications retenues lors de la mise en examen sont toujours provisoires, la chambre de l'instruction a justifié sa décision, sans méconnaître les droits de la défense et les dispositions conventionnelles invoquées ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 80, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a refusé de faire droit à la requête en nullité présentée par le demandeur ;

« aux motifs qu'aux termes de l'article 80, alinéa 3, du code de procédure pénale, lorsque des faits non visés au réquisitoire sont portés à la connaissance du juge d'instruction, celui-ci doit immédiatement communiquer au procureur de la République les plaintes ou les procès-verbaux qui les constatent ; que le procureur de la République peut alors notamment requérir du juge d'instruction, par réquisitoire supplétif, qu'il informe sur ces faits nouveaux ; que l'étendue de la saisine du juge d'instruction est déterminée par le rapprochement entre les qualifications mentionnées dans le réquisitoire introductif et les pièces jointes à ce réquisitoire ; que le 17 janvier 2002, le procureur de la République de Peronne procédait à l'ouverture d'une information judiciaire contre X... du chef de meurtre précédé, accompagné ou suivi d'un autre crime (viol), en visant les pièces de la procédure 7312002 de la brigade territoriale de gendarmerie de Peronne établie à la suite de l'ouverture en flagrance d'une enquête pour enlèvement et séquestration puis pour homicide volontaire après la découverte du corps de Elodie Y... ; que l'examen de cette procédure permet de vérifier que les premières investigations amenaient les enquêteurs à conclure, dans un rapport de synthèse du 17 janvier 2002, à l'existence de faits constitutifs du crime d'arrestation, enlèvement, détention ou séquestration suivi de la mort de la victime et qu'il était déjà établi, au regard des conclusions de l'autopsie de la victime, que celle-ci avait été violée ; qu'un réquisitoire supplétif était pris le 11 juillet 2002 au vu du résultat des premières expertises des traces d'ADN et de l'enregistrement du Codis faisant apparaître la présence probable de plusieurs personnes lors du crime et le ministère public visait supplétivement la qualification de meurtre précédé, accompagné ou suivi d'un autre crime (viols commis en réunion) ; que, si le juge d'instruction peut donner aux faits dont il est saisi une nouvelle qualification et substituer à la qualification donnée par le procureur de la République une autre qualification, celle-ci ne peut englober des faits nouveaux ; qu'en retenant la seule qualification criminelle de meurtre précédé, accompagné ou suivi d'un autre crime (viol), le procureur de la République entendait restreindre la saisine du juge d'instruction à cette infraction, ne retenant pas les faits d'arrestation, enlèvement, détention ou séquestration ; que le juge d'instruction ne pouvait dès lors notifier une mise en examen du chef d'arrestation, enlèvement, détention ou séquestration suivi de la mort de la victime sans communiquer la procédure au procureur de la République sur le fondement de l'article 80, alinéa 3, du code de procédure pénale pour qu'il le saisisse des faits d'arrestation, enlèvement, détention ou séquestration ; qu'en conséquence, l'ordonnance de soit communiqué et le réquisitoire supplétif du 18 janvier 2013 ne sont pas entachés de nullité ;

« 1^o alors que le visa, dans le réquisitoire introductif, des pièces qui y sont jointes équivaut à une analyse de ces pièces, lesquelles déterminent l'objet exact et l'étendue de la saisine du juge d'instruction ; qu'un réquisitoire supplétif a été pris le 18 janvier 2013 pour des "faits d'enlèvement suivi de mort", suite auquel le juge d'instruction a mis M. X... en examen de ce chef ; qu'en refusant de constater l'inexistence de tout fait nouveau de nature à justifier un tel réquisitoire, tout en relevant qu'il avait été, le 17 janvier 2002, procédé "à l'ouverture d'une information judiciaire contre X... du chef de meurtre, précédé, accompagné ou suivi d'un autre crime (viol), en visant les pièces de la procédure 73/2002 de la brigade territoriale de gendarmerie de Peronne établie à la suite de l'ouverture en flagrance d'une enquête pour enlèvement et séquestration puis pour

homicide volontaire après la découverte du corps de Elodie Y...”, ce qui démontrait que les faits visés par le réquisitoire supplétif étaient compris dans la saisine initiale du juge d’instruction, la chambre de l’instruction n’a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations ;

« 2^e alors que les circonstances dans lesquelles les faits ont été commis ne constituent pas en elles-mêmes des faits nouveaux ; que la chambre de l’instruction ne pouvait s’abstenir d’annuler le réquisitoire supplétif et de l’ensemble de la procédure subséquente tout en relevant que les faits commis à Cartigny ne pouvaient être détachés des infractions de meurtre et de viols concomitants compris dans la saisine initiale puisque devant être considérés “comme la phase initiale du crime”, ou encore la “première phase d’une action criminelle dont ils ne pouvaient être détachés” » ;

Attendu que, pour refuser d’annuler le réquisitoire supplétif du 18 janvier 2013 et la procédure subséquente, l’arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu’en cet état, et dès lors que ce réquisitoire répond aux conditions essentielles de son existence légale, l’arrêt n’encourt pas le grief allégué, la chambre de l’instruction n’ayant méconnu aucun des textes susvisés ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l’homme, préliminaire, 161-1, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l’instruction a refusé de faire droit à la requête en nullité présentée par le demandeur ;

« aux motifs qu’à l’appui de leur demande d’annulation des trois expertises réalisées par M. Z..., les conseils de M. X... contestent la fiabilité des techniques de reconnaissance vocale et la pratique professionnelle de l’expert désigné ; qu’aux termes des dispositions de l’article 159 du code de procédure pénale, le juge d’instruction désigne l’expert chargé de procéder à l’expertise ; que les avocats des parties et le procureur de la République peuvent, sur le fondement de l’article 161-1 du code de procédure pénale, demander au juge d’instruction d’adjoindre à l’expert désigné un expert de leur choix figurant sur la liste nationale dressée par la Cour de cassation ou l’une des listes dressées par les cours d’appel ; que le conseil de M. X... à qui avait été notifiée l’ordonnance du 28 janvier 2013 désignant M. Z... n’a pas fait une telle demande, qu’il ne s’est pas non plus opposé au déroulement de l’expertise du 21 mars 2013 et a de surcroît, saisi le 23 avril 2013 le magistrat instructeur d’une demande de désignation de M. Z... aux fins d’analyse de bandes vidéo et de comparaison vocale ; que les conseils n’ont pas non plus sollicité de contre-expertise ni de complément d’expertise après la notification des rapports d’expertise des 11 mars et 25 avril 2013 conformément aux dispositions de l’article 167 du code de procédure pénale ; que, par ailleurs, les conclusions des trois expertises sont soumises à la libre discussion des parties et seront soumises le cas échéant à l’appréciation d’une juridiction de jugement qui en appréciera la force probante ; que les trois expertises ne sont dès lors entachées d’aucune nullité au regard des droits de la défense, du respect du contradictoire, du droit à un procès équitable et du principe de loyauté des preuves ; que les conseils de M. X... soutiennent que les termes employés dans les rapports d’expertise sont incompréhensibles pour le mis en examen et ses avocats ; que les dispositions de l’article 6, § 3, de la Convention européenne des droits de

l’homme aux termes duquel toute personne a le droit de connaître dans une langue qu’elle comprend, la nature détaillée de l’accusation portée contre elle, ne saurait s’appliquer à un rapport d’expertise qui ne constitue pas un acte d’accusation mais un simple avis technique soumis à la contradiction et à l’appréciation ultérieure des juges ; qu’il convient de noter que le rapport d’expertise est rédigé en français, langue maîtrisée par le mis en examen et ses conseils ; que s’agissant de l’expertise réalisée le 21 mars 2013, les conseils de M. X... relèvent tout d’abord que l’ordonnance de désignation d’un expert n’a pas été faite dans le respect des dispositions de l’article 161-1 du code de procédure pénale ; que, par ordonnance du 18 mars 2013, le juge d’instruction a commis M. Z... à des fins d’opérations d’identification auditive auprès de six personnes dont le mis en examen, la décision précisant que l’expert devait se présenter le 21 mars 2013 à 9 h 45 au cabinet du juge mandant avec son matériel d’audition et d’enregistrement ; que cette ordonnance mentionnait que les parties avaient été informées dès le 28 février 2013 des opérations d’expertise devant se dérouler le 21 mars, le conseil du mis en examen ayant été convoqué par courrier et le conseil des parties civiles par téléphone ; que la décision précisait que les conseils des parties auraient la possibilité, le 21 mars 2013, d’adjoindre des questions à la mission initiale ; que dans une note datée du 11 mars 2013, le juge d’instruction précisait avoir avisé les parties de la date à laquelle les opérations d’expertise se dérouleraient et de leur nature dès le 28 février après avoir eu un contact avec l’expert qui avait proposé d’effectuer son expertise au palais de justice ; que le 18 mars 2013, conformément aux dispositions de l’article 161-1 du code de procédure pénale, les conseils des parties et le procureur de la République étaient destinataires d’une copie de la décision en date du 18 mars 2013, ordonnant une expertise relative à l’expertise du laboratoire dii Lipsadon ; qu’à la demande du magistrat instructeur, l’expert procédait également à ces opérations d’identification auditive auprès de Katy A... ; qu’un procès-verbal d’assistance aux opérations d’expertise était établi par le juge d’instruction le 21 mars 2013 dans lequel il mentionnait la présence à 10 heures de deux témoins, MM. Romuald B... et Laurent C..., celle de M^e Daquo, conseil de Laurent, et d’un vice-procureur du parquet d’Amiens ; que ce procès-verbal précisait que M^e Daquo avait assisté à l’expertise de M. Romuald B... et qu’il avait été fait droit à sa demande d’enregistrement de la voix de ce témoin ; que ce procès-verbal était signé par le magistrat instructeur, M^e Daquo et le vice-procureur ; que l’expert relevait dans son rapport la présence de M^e Daquo, conseil de Romuald, lors des opérations d’expertise du 21 mars 2013, notait ses interventions lorsque M. Romuald B... était soumis au protocole et son adhésion à la proposition faite par l’expert de procéder à la captation de la voix de ce témoin, parent du mis en examen, dans le but de constituer une pièce de comparaison ; qu’il était également consigné dans le rapport les interventions du conseil du mis en examen lors des opérations d’expertise faites avec Romuald ; qu’aux termes de l’article 161-1 du code de procédure pénale, copie de la décision ordonnant une expertise est adressée sans délai au procureur de la République et aux avocats des parties qui disposent d’un délai de dix jours pour demander notamment au juge d’instruction de modifier ou de compléter les questions posées à l’expert ; qu’il ne peut être dérogé à cette obligation que lorsque les opérations d’expertise doivent intervenir en urgence et ne peuvent être différées pendant le délai de dix jours ; que l’ordonnance du 18 mars 2013 a bien été notifiée le jour même aux avocats des parties mais

que ceux-ci n'ont pu disposer du délai de dix jours prévu par le texte susvisé, les opérations d'expertise ayant été faites dès le 21 mars 2013, sans qu'il soit établi par le dossier l'impossibilité de les différer ; que l'avis qui aurait été donné aux conseils par le juge d'instruction dès le 28 février 2013 ne saurait se substituer aux modalités légales d'envoi d'une copie de l'ordonnance de désignation d'expert précisant la mission de l'expert ; que s'il résulte bien des pièces versées au dossier que les diligences nécessaires à la réalisation des opérations d'expertise ont été faites le 28 février, date à laquelle ont été adressées aux témoins leurs convocations concomitamment à l'envoi de réquisitions d'extraction de Romuald et d'une convocation à son conseil, M^e Daquo, il apparaît que le conseil de la personne n'a pas eu communication des termes de la mission d'expertise avant le 18 mars 2013 ; que, cependant, il est établi que M^e Daquo était présent le 21 mars 2013 dès 10 heures et a assisté à l'expertise de M. Romuald B... ; que l'expert a indiqué dans son rapport avoir donné des précisions à chacun des sept auditeurs sur la démarche expertale, explications fournies en présence non seulement du juge d'instruction et du représentant du ministère public mais également du conseil de M. X... ; que M^e Daquo n'a élevé lors du démarrage des opérations d'expertise aucune protestation sur le non-respect des dispositions de l'article 161-1 du code de procédure pénale et y a participé, intervenant lorsque l'expert a procédé à ses opérations avec M. Romuald B... puis avec M. X... ; que celui-ci a été soumis au protocole de l'expertise en dernier en présence de son conseil qui connaissait parfaitement à ce stade de l'expertise les opérations auxquelles le mis en examen allait participer et l'a assisté, intervenant lors de leur déroulement et interpellant l'expert sur la comparaison du locuteur en France dans le cadre de l'expertise judiciaire puis sur la méthodologie suivie dans le cadre de l'expertise précédente ayant donné lieu à un rapport du 11 mars 2013 ; que les dispositions de l'article 161-1 ont été introduites dans le code de procédure pénale pour assurer le respect du principe du contradictoire et des droits de la défense ; qu'en l'espèce, le non-respect d'un délai de dix jours entre la communication de la mission d'expertise et la réalisation de celle-ci n'a pas entravé la défense de M. X... dont le conseil a pu intervenir de manière contradictoire au cours de l'expertise ; qu'il n'est, dès lors, pas établi que la nullité résultant du non-respect de cette formalité ait pu porter atteinte aux intérêts de la personne mise en examen ;

« alors que le premier alinéa de l'article 161-1 du code de procédure pénale, qui consacre le caractère contradictoire de l'expertise en permettant aux parties d'intervenir en amont, prévoit la notification de la décision qui l'ordonne aux parties au moins dix jours à l'avance ; que le contournement de cette disposition, hors cas où l'urgence est invoquée selon les cas légalement prévus, doit être sanctionné par la nullité de l'expertise ; que la chambre de l'instruction ne pouvait, tout en reconnaissant que ce délai de notification n'avait pas été respecté, considérer que l'existence d'un grief ne pouvait être démontrée du fait de la présence du conseil du demandeur lors du déroulement des opérations » ;

Attendu que, pour refuser d'annuler l'expertise, réalisée le 21 mars 2013, pour non-respect du délai de dix jours prévu à l'article 161-1, alinéa 1^{er}, du code de procédure pénale, dont l'ordonnance de commission d'expert a été notifiée le 18 mars 2013 au procureur de la République et aux parties, la chambre de l'instruction énonce que l'avocat du mis en examen, qui était présent dès le début des opérations, y a participé, intervenant lors de leur déroulement et interpellant l'expert,

et n'a émis aucune objection sur le non-respect de ces dispositions ; qu'il n'est pas établi, dès lors, que l'inobservation de ce délai ait porté atteinte aux intérêts du mis en examen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que l'expertise a été réalisée en présence du mis en examen et de son avocat, sans qu'aucune observation n'ait été faite sur le non-respect du délai de dix jours prévu à l'article 161-1 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Mirguet – Avocat général : Mme Caby – Avocats : M^e Spinosi, SCP Waquet, Farge et Hazan.

Sur la nullité de l'expertise pour absence de notification de l'ordonnance aux fins d'expertise, à rapprocher :

Crim., 22 novembre 2011, pourvoi n° 11-84.314, *Bull. crim.* 2011, n° 235 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

N° 84

1° PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT

Eaux et milieux aquatiques – Eaux marines et voies ouvertes à la navigation maritime – Pollution marine – Rejet d'hydrocarbures dans la zone économique française – Constatation de l'infraction – Liberté de la preuve

2° PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT

Eaux et milieux aquatiques – Eaux marines et voies ouvertes à la navigation maritime – Pollution marine – Rejet d'hydrocarbures dans la zone économique française – Peines – Amende – Paiement mis en partie à la charge de l'exploitant du navire

1° Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour déclarer le capitaine du navire coupable de pollution marine, en l'absence de tous éléments permettant de relier la pollution constatée à la survenance d'un événement extérieur et imprévisible, déduit des observations et photographies aériennes, des expertises et constatations effectuées sur le navire, la preuve que la pollution provenant du rejet d'hydrocarbures était d'origine volontaire et caractérisait l'infraction prévue et punie aux articles L. 218-11 et suivants du code de l'environnement, dès lors que les juges du second degré ont pu fonder leur conviction sur un faisceau d'indices.

2° Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour mettre à la charge de la société, armateur du navire, 95 % du montant de l'amende infligée au capitaine, énonce que celle-ci assumait tant son exploitation que sa sécurité,

l'article L. 218-24 du code de l'environnement ne distinguant pas selon que l'exploitant agit pour son propre compte ou pour le compte d'autrui.

REJET sur les pourvois formés par M. Anatolijs X..., la société Roko Ship management, contre l'arrêt de la cour d'appel de Rennes, 11^e chambre, en date du 31 janvier 2013, qui, pour pollution maritime, a condamné le premier à 1 500 000 euros d'amende et dit que cette amende serait supportée à concurrence de 1 425 000 euros par la seconde.

18 mars 2014

N° 13-81.921

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire produit, commun aux demandeurs ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, le 28 août 2009, il a été constaté par le pilote d'un aéronef des douanes françaises, à 280 km à l'ouest de Royan, la présence de traces d'hydrocarbures s'étendant sur sept kms pour une largeur d'environ 100 m, dans le sillage du navire *Fastrex*, battant pavillon de Saint-Christophe-et-Niévès et armé par la société lettone Roko Ship management ; que par trois fois, le capitaine du navire a refusé d'obtempérer à l'ordre de se dérouter vers Brest ; qu'il a continué sa route vers Santander où une inspection du navire a été réalisée ;

Que M. X..., capitaine du navire, et la société Roko Ship management ont été cités devant le tribunal correctionnel de Brest pour rejet d'hydrocarbures dans la zone économique exclusive, par un navire autre que citerne, d'une jauge brute égale ou supérieure à cinq cents tonnes ; que le jugement en date du 6 octobre 2010 a condamné le premier à 1 500 000 euros d'amende, et dit que cette amende serait supportée à concurrence de 1 425 000 euros par la seconde ;

Qu'appel a été interjeté de cette décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article L. 218-23 du code de l'environnement, de la violation des articles 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir mis à la charge de la société Roko Ship management 95 % de l'amende infligée au capitaine du navire Fastrex ;

« aux motifs que la société Roko Ship management a été régulièrement citée à l'audience en vue de l'application éventuelle des dispositions de l'article L. 218-3 du code de l'environnement en qualité d'exploitant ou d'armateur du navire ; que, lors de la communication radio tant avec le commandant de bord de l'aéronef du service des douanes, M. Y..., qu'avec le commandant de l'aéronef de la marine nationale, M. Z..., le capitaine du navire a communiqué précisément les coordonnées de la société Roko Ship management comme étant "l'armateur" du navire et a élu domicile au siège de ladite société ; que, lors de son audition par les autorités espagnoles, M. X... a déclaré dans les mêmes termes : (...) La compagnie opératrice est la société Roko Ship management (...) ; qu'il est par ailleurs établi

par les pièces produites aux débats par la société Roko Ship management et émanant du site Equasis, que le navire appartient à la société Fasyrex AG et que la société Roko Ship management, qui assume le rôle de "Ship manager" et "ism manager", a la charge tant de l'exploitation du navire que de sa sécurité ; qu'il se déduit de ces éléments concordants la preuve que la société Roko Ship management est l'exploitant du navire ; que l'article L. 218-3 du code de l'environnement, permettant de mettre en totalité ou en partie, à la charge de l'exploitant ou du propriétaire, les amendes éventuelles prononcées contre le capitaine, la mise en cause de la société Roko Ship management en qualité d'exploitant du navire est donc justifiée ; que le moyen soulevé de ce chef est donc inopérant ;

« alors que seuls le propriétaire ou l'exploitant peut être civilement tenu, en tout ou partie, du paiement de l'amende infligée au capitaine du navire ; que l'exploitant ne peut s'entendre que d'une entité distincte de l'armateur et en charge de la gestion du navire pour son propre compte ; que la société Roko Ship management faisait valoir qu'elle n'était que le mandataire de l'armateur pour le compte duquel elle agissait ; qu'en considérant que la société Roko Ship management était l'exploitant du navire et en mettant à sa charge 95 % de l'amende infligée au capitaine du navire, la cour d'appel a violé l'article L. 218-23 du code de l'environnement » ;

Attendu que, pour mettre à la charge de la société Roko Ship management 95 % de l'amende infligée au capitaine, la cour d'appel retient qu'il résulte, d'une part, des déclarations de ce dernier que l'armateur est la société Roko Ship management, d'autre part, des pièces produites par cette société et émanant du site Equasis, que le navire appartient à la société Fastrex AG et que la société Roko Ship management, assumant le rôle de « ship manager » et d'« ism manager », a la charge tant de l'exploitation du navire que de sa sécurité ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel a justifié sa décision, dès lors que l'article L. 218-24 du code de l'environnement, qui permet de mettre tout ou partie de l'amende prononcée à l'encontre du capitaine à la charge de l'exploitant ou du propriétaire du navire, ne distingue pas selon que l'exploitant agit en son propre nom ou pour le compte d'autrui ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 9 de la Déclaration des droits de l'homme, L. 218-11 et L. 218-13 du code de l'environnement, préliminaire et 593 du code de procédure pénale, contradiction de motifs, manque de base légale, ensemble violation de la présomption d'innocence et le principe *in dubio pro reo* :

« en ce qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré le capitaine d'un navire (M. X...) coupable de pollution marine par navire d'au moins 400 tonnes, de l'avoir condamné au paiement d'une amende d'un montant d'un million cinq cent mille euros et d'avoir mis à la charge du mandataire de l'armateur (la société Roko Ship management) 95 % de ladite amende ;

« aux motifs propres et adoptés qu'il est établi par les observations visuelles du pilote et commandant de bord de l'aéronef du service des douanes, M. Y..., le procès-verbal de constatation de pollution maritime, les photographies aériennes réalisées lors du survol du navire et leur analyse par l'expert en pollution maritime, M. A..., d'une part, que le navire Fastrex faisant route au 160 à la vitesse de

12 nœuds, laissait dans son sillage immédiat, une traînée de couleur argent différente du reste de la surface de la mer, débutant à 45° 43'25 Nord et 004° 42'48 Ouest – alors qu'aucune pollution n'était visible à l'avant (photo n° 2) du navire –, d'autre part, que la trace, s'étendant sur 7 km de long et 0,100 km de large, présentait selon le code de l'apparence de l'accord de Bonn, majoritairement de l'arc-en-ciel (code 2 à 60 %), du reflet (code 1 à 25 %) et du métallique (code 3 à 15 %), caractérisant sans ambiguïté la présence d'une nappe d'hydrocarbures à plus de 100 ppm, visible et continue provenant du Fastrex ; que, contrairement à l'argumentation développée par M. X... et la société Roko Ship management, les constatations rapportées par M. Y..., agent assermenté, dans son procès-verbal et confirmées à l'audience de la cour, et l'analyse par l'expert en pollution maritime, M. A..., ne sauraient s'expliquer par la présence, dans l'environnement du navire, d'une nappe huileuse que le navire aurait traversée et qui aurait "divisé la nappe en deux parties par la proue" alors que les photographies aériennes ne montrent aucune trace de pollution, ni à l'avant, ni sur les côtés du navire et ne laissent aucun doute possible, ni sur la nature, ni sur l'origine de la pollution, laquelle formait au contraire une trace unique, visible et continue qui débute précisément et uniquement à l'arrière du navire et dans son sillage immédiat ainsi que l'établissent les photos de situation n° 1, 2 et 7 démontrant clairement que le Fastrex laissait dans son sillage un long ruban de couleur argent alors que la mer était totalement propre tant à l'avant que sur les côtés du navire ; que, de même, l'analyse des photographies du détail de la pollution établissent sans ambiguïté la présence caractéristique, sur les photos n° 3, 4 et 5, d'un rejet d'hydrocarbure s'organisant en filament sous l'effet du vent avec, conformément au code d'apparence de l'accord de Bonn, du reflet et du métallique (sic), puis, sur la photo n° 6, la diminution du rejet avant son interruption complète, ainsi que l'avait observé M. Y... après le premier survol du navire ; qu'il se déduit, en conséquence, de ces éléments précis et concordants, en dépit des dénégations du prévenu, la preuve certaine et suffisante que la pollution constatée provenait d'un rejet d'hydrocarbures à plus de 100 ppm par le navire Fastrex, lequel a formellement été identifié par les observations et photographies, comme étant directement à l'origine de la pollution constatée dans son sillage immédiat ; que l'absence de prélèvements à bord du navire, rendue de surcroît impossibles par le refus du capitaine d'obtempérer à l'ordre de déroutement, ne saurait mettre en doute la valeur des observations et photographies aériennes et leur analyse faite par l'expert, M. A..., lequel a confirmé formellement à l'audience les conclusions de son rapport ; que l'examen du navire effectué par les inspecteurs maritimes, à Santander, le 31 août 2009 dans le cadre du Mémoire de Paris et l'analyse du rapport d'inspection par l'expert, M. B..., chef du centre de sécurité des navires du Finistère nord, ont mis en évidence treize déficiences dont le démontage de la pompe d'assèchement, hors service, depuis la dernière escale à Garston (Royaume-Uni) les 22 ou 23 août 2009, ayant produit une entrée d'eau lors du démontage en raison de l'absence d'étanchéité de la vanne de coque et a montré que les tanks d'eaux oléagineuses ainsi que la cale machine étaient pleins ; que le journal des hydrocarbures révélait à cet égard, d'une part, que les mécaniciens avaient, le 24 août précédent, transféré un volume important de 6,5 m³ d'eaux mazouteuses de la cale machine vers le ballast à eaux polluées alors qu'avant cette date le volume d'eau polluée transféré vers le ballast était faible, le navire ne générant que 0,06 m³ d'eau polluée par jour, et, d'autre part, que le séparateur 15 ppm n'était jamais uti-

lisé ; que l'expert, M. B..., concluait dans son rapport et à l'audience de la cour que le navire qui avait été "détenu" (immobilisé) trois fois en trois ans était un navire mal entretenu ou entretenu au moindre coût et qu'il présentait un mauvais facteur de risque (31), en soulignant que l'Etat du pavillon du navire, le Saint Kitts et Nevis, figurait sur la liste noire du Mémoire de Paris et que la société russe de classification n'était pas agréée par l'Etat français et se montrait souvent bienveillante ; qu'il estimait au vu de l'ensemble des constatations faites sur le navire que depuis le démontage de la pompe, la vanne de coque fuyait et que les mécaniciens, – qui ne disposaient pas de la capacité de stockage de l'eau mélangée aux hydrocarbures – avaient nécessairement été contraints tout au long de la route, de vider la cale machine, en raison des risques de propagation d'incendie et de perte de stabilité du navire qu'aurait fait courir le maintien d'une cale machine pleine ; que M. X..., qui se borne à contester que son navire ait été à l'origine de la pollution constatée, n'a fourni aucune explication ni sur les nombreuses déficiences constatées sur le Fastrex ni sur l'absence de réparation de ces défauts et notamment de la pompe d'assèchement/ballastage et du défaut d'étanchéité de la vanne de coque avant son départ de Garston ; qu'il n'a pas d'avantage invoqué l'existence d'une quelconque avarie survenue à bord, susceptible d'être à l'origine d'un rejet involontaire d'hydrocarbures ; que MM. C... et D..., respectivement premier officier et chef mécanicien, n'ont pas d'avantage relaté de panne, ni d'incident survenu à bord, M. D... ayant confirmé à cet égard que l'accumulation des quantités d'eaux de cale était consécutive au démontage de la pompe à Garston mais dénié tout rejet d'hydrocarbures par le navire en prétendant qu'il avait vu une tache d'huile sur la mer qui, selon lui, provenait de lubrifiants de systèmes de réfrigération non utilisés sur le "Fastrex" ; qu'en l'absence de tout élément permettant de relier la pollution constatée à la survenance d'un événement extérieur et imprévisible et de caractériser l'existence d'une avarie dans les conditions prévues par l'article L. 218-20 du code de l'environnement, le tribunal a justement déduit des observations et photographies aériennes, des expertises précédemment analysées et des constatations effectuées sur le navire, la preuve que la pollution provenant du rejet d'hydrocarbures à plus de 100 ppm par le navire Fastrex était d'origine volontaire et caractérisait en conséquence, en application des articles L. 218-11 et suivants du code de l'environnement, l'infraction de rejet de substance polluante ; que la circonstance que l'inspection du navire n'ait pas permis de déterminer le mécanisme utilisé pour effectuer le rejet est radicalement inopérante et impropre à exonérer le capitaine de l'infraction relevée à son encontre ; que c'est donc par une exacte application de l'ensemble des éléments de la cause que le tribunal a déclaré la culpabilité du capitaine du navire ; qu'il est établi par le procès-verbal d'infraction, le témoignage du commandant de l'aéronef de la Marine nationale [...] et la transcription de sa communication avec le capitaine [...] que celui-ci proposait d'arrêter son navire pour qu'un inspecteur puisse se rendre à bord, proposition à laquelle le commandant de l'aéronef répondait par la négative ;

« 1° alors que la présomption d'innocence a pour conséquence que le doute doit bénéficier à toute personne accusée ; que, si les procès-verbaux des agents habilités visés par le code de l'environnement font foi jusqu'à preuve du contraire, il n'en reste pas moins qu'ils ne font que constater une apparence, à l'instar des photographies aériennes, fussent-elles interprétées par un expert ; qu'il est donc nécessaire, afin d'imputer la présence d'une nappe polluante à un rejet volontaire effectué par le capitaine d'un

navire, de corroborer les observations visuelles par des éléments objectifs, notamment par le résultat de la comparaison entre des échantillons d'eau de mer prélevés in situ et ceux prélevés à bord du navire en cause ; qu'en l'absence de prélèvements, le doute sur l'origine de pollution demeure ; qu'en l'espèce, faute de prélèvements et alors que le capitaine invoquait dans le livre de bord, non examiné par la cour, le passage d'une nappe huileuse, il n'a pas été établi de manière certaine que la nappe observée par les intéressés provenait du rejet d'hydrocarbures effectué par le *Fastrex* ; qu'en conséquence, il subsistait un doute devant profiter au capitaine ; qu'en considérant que l'absence de prélèvements ne saurait remettre en doute la valeur des observations et photographies et leur analyse faite par l'expert, la cour d'appel a violé les textes et les principes visés au moyen ;

« 2° alors que le délit de rejet de substances polluantes nécessite la preuve que la pollution provient d'un rejet effectué par le navire en cause ; que les constatations des juges du fond ne sont souveraines qu'à la condition qu'elles ne soient pas contradictoires ; que la contradiction de motifs équivaut à leur absence ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a considéré que "l'absence de prélèvements à bord du navire, rendue de surcroît impossible par le refus du capitaine d'obtempérer" (il faut lire : rendus de surcroît impossibles) avant d'établir, d'une part, qu'un "examen du navire [avait été] effectué par les inspecteurs maritimes", d'autre part, que "le procès-verbal d'infraction, le témoignage du commandant de l'aéronef de la Marine nationale et la transcription de sa communication avec le capitaine" indiquaient que le capitaine "proposait qu'un inspecteur puisse se rendre à bord, proposition à laquelle le commandant de l'aéronef répondait par la négative", ce qui établissait l'absence d'impossibilité de prélever des échantillons des hydrocarbures de soute ; qu'en statuant ainsi, par des motifs contradictoires entre eux, la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de motifs ;

« 3° alors que la charge de la preuve de tous les éléments constitutifs de l'infraction incombe à la partie poursuivante ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a considéré "qu'en l'absence de tout élément permettant de relier la pollution constatée à la survenance d'un événement extérieur et imprévisible [...] le rejet d'hydrocarbures à plus de 100 ppm par le navire *Fastrex* était d'origine volontaire" ; qu'en statuant ainsi, en imposant au prévenu d'établir que la nappe polluante provenait d'un autre navire, alors même que cette preuve, en l'absence de prélèvements, était impossible à rapporter et qu'il incombait à la partie poursuivante de prouver que le rejet était imputable au capitaine du *Fastrex*, la cour d'appel a renversé la charge de la preuve en violation des articles L. 218-11 et L. 218-13 du code de l'environnement, ensemble le droit au respect de la présomption d'innocence » ;

Attendu que, pour déclarer le capitaine du navire coupable de pollution maritime, l'arrêt énonce qu'il est établi par les observations visuelles du commandant de bord de l'aéronef des douanes, le procès-verbal de constatation de pollution maritime, les photographies aériennes réalisées lors du survol du navire et leur analyse par l'expert en pollution maritime, d'une part, que le navire *Fastrex* faisant route au 160 à la vitesse de douze nœuds, laissait dans son sillage immédiat, une traînée de couleur argent différente du reste de la surface de la mer, alors qu'aucune pollution n'était visible à l'avant du navire, d'autre part, que la trace, s'étendant sur 7 km de long et 0,100 km de large, présentait selon les codes d'apparence de l'accord de Bonn, 60 % d'arc

en ciel, 25 % de reflet et 15 % de métal, caractérisant la présence d'une nappe d'hydrocarbures à plus de 100 ppm, visible et continue, provenant du *Fastrex* ;

Que les juges ajoutent que l'absence de prélèvements à bord du navire ne saurait mettre en doute la valeur de ces constatations ; que l'examen du navire effectué à Santander et l'analyse du rapport d'inspection par l'expert ont mis en évidence treize déficiences, dont le démontage de la pompe d'assèchement, ayant produit une entrée d'eau en raison de l'absence d'étanchéité de la vanne de coque, ce qui avait contraint les mécaniciens à vider la cale machine ;

Qu'ils en concluent qu'en l'absence de tous éléments permettant de relier la pollution constatée à la survenance d'un événement extérieur et imprévisible, le tribunal a justement déduit des observations et photographies aériennes, des expertises et constatations effectuées sur le navire, la preuve que la pollution provenant du rejet d'hydrocarbures à plus de 100 ppm par le navire *Fastrex*, était d'origine volontaire et caractérisait l'infraction de rejet de substance polluante, prévue et punie aux articles L. 218-11 et suivants du code de l'environnement ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que les juges ont pu fonder leur conviction sur un faisceau d'indices, la cour d'appel, qui a statué par motifs suffisants, non contradictoires et répondant aux chefs péremptoires des conclusions dont elle était saisie, a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, qui se borne 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 saurait être admis ;

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

REJETTE les pourvois.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Mirguet – Avocat général : Mme Caby – Avocat : SCP Bouleuz.

Sur le n° 1 :

Sur la liberté de la preuve en matière de pollution marine par rejet d'hydrocarbures, à rapprocher :

Crim., 13 mars 2007, pourvoi n° 05-87.363, *Bull. crim.* 2007, n° 79 (rejet) ;

Crim., 13 mars 2007, pourvoi n° 06-80.922, *Bull. crim.* 2007, n° 80 (rejet).

Sur le n° 2 :

Sur la mise à la charge de l'exploitant du navire du paiement de l'amende pour pollution marine par rejet d'hydrocarbures, à rapprocher :

Crim., 13 mars 2007, pour n° 06-80.922, *Bull. crim.* 2007, n° 80 (rejet).

N° 85

SECURITE SOCIALE

Assurances sociales – Tiers responsable – Recours des tiers payeurs – Assiette – Etendue

Le recours subrogatoire d'une caisse primaire d'assurance maladie au titre de la pension d'invalidité qu'elle a attribuée à son allocataire, victime du fait domma-

geable, s'impute sur les pertes de gains professionnels futurs, l'incidence professionnelle et, le cas échéant, sur le déficit fonctionnel permanent.

REJET du pourvoi formé par M. Vincent X..., partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Douai, 6^e chambre, en date du 18 octobre 2012, qui, dans la procédure suivie contre M. Christophe Y... du chef de blessures involontaires, a prononcé sur les intérêts civils.

18 mars 2014

N° 12-87.521

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 29 et 31 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, L. 376-1 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction issue de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006, 1382 du code civil et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a fixé à la somme de 385 000 euros l'indemnisation du poste de préjudice corporel "déficit fonctionnel permanent" de M. X... tout en refusant de prononcer la liquidation de ce chef et en ordonnant le sursis à statuer sur la liquidation de cette indemnité dans l'attente de celle des postes de préjudice "perte de gains professionnels futurs" et "incidence professionnelles" ;

« aux motifs que le docteur Z... fixe dans son rapport à 70 % le taux de déficit fonctionnel permanent ; qu'en considération de cette donnée mais aussi de l'âge de la victime au jour de la consolidation de son état (29 ans), le point d'incapacité peut être fixé à 5 500 euros, soit une indemnisation du préjudice de 385 000 euros ; que toutefois, il n'est pas envisageable à ce stade de la procédure de liquider cette somme tant que n'auront pas été liquidés les indemnités relatives à la perte de gains professionnels futurs et à l'incidence professionnelle et que la CPAM n'aura pas transmis un relevé de débours définitif reprenant le capital de la pension d'invalidité et les arrérages échus ; qu'en effet, ces dernières variables s'imputeront au titre du recours subrogatoire des organismes sociaux sur les pertes de gains professionnels futurs, sur l'incidence professionnelle et le cas échéant sur le déficit fonctionnel permanent ; qu'en conclusion si le poste du déficit fonctionnel permanent peut être arrêté, il y a lieu de surseoir à statuer sur la liquidation définitive dans l'attente des éléments précédemment évoqués ;

« alors que la subrogation ne peut nuire à la victime subrogeante, créancière de l'indemnisation, lorsqu'elle n'a été indemnisée qu'en partie ; qu'en ce cas, elle peut exercer ses droits contre le responsable pour ce qui lui reste dû, par préférence au tiers payeur dont elle n'a reçu qu'une indemnisation partielle ; qu'il en résulte que le droit de préférence de la victime doit s'exercer, poste par poste, sur l'indemnité due par le responsable, pour la part du poste de son préjudice que ne réparent pas les prestations versées, le soldé de l'indemnité étant, le cas échéant, alloué au tiers payeur ; qu'en décidant, néanmoins d'imputer le poste de préjudice correspondant au déficit fonctionnel permanent de M. X... en déduisant la créance de la caisse au titre de la pension d'invalidité du montant de l'indemnité répa-

rant ce chef de préjudice, bien qu'elle ait été tenue de déduire la créance de l'organisme social du préjudice réel de M. X..., la Caisse ne pouvant exercer son recours que sur le reliquat, la cour d'appel a violé le droit de préférence de la victime et exposé sa décision à la cassation » ;

Attendu qu'appelée à statuer sur les conséquences dommageables pour M. Vincent X... de l'accident de la circulation dont M. Christophe Y... a été déclaré entièrement responsable, le tribunal correctionnel d'Arras a notamment sursis à statuer sur la réparation des pertes de gains professionnels futurs, de l'incidence professionnelle et du déficit fonctionnel permanent ;

Attendu que pour confirmer cette décision, l'arrêt entrepris énonce que l'absence de production, par la caisse primaire d'assurance maladie dont M. X... est l'allocataire, du décompte définitif des sommes qu'elle doit lui verser au titre d'une pension d'invalidité, ne permet pas la liquidation de ces postes, et le recours subrogatoire de cette caisse ayant vocation à s'imputer sur les pertes de gains professionnels futurs, l'incidence professionnelle et, le cas échéant, sur le déficit fonctionnel permanent ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour n'a pas méconnu les articles L. 376-1 du code de la sécurité sociale et 31 de la loi du 5 juillet 1985 ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Roth – Avocat général : M. Desportes – Avocats : SCP Gadiou et Chevallier, SCP Boré et Salve de Bruneton.

Sur l'imputation de la pension d'invalidité sur les pertes de revenus futurs et l'incidence professionnelle, en sens contraire :

CE, 17 avril 2013, n° 346334, publié au *Recueil Lebon*.

N° 86

1° ABUS DE CONFIANCE

Détournement – Consentement de la victime –
Défaut – Conditions – Détermination – Portée

2° ACTION CIVILE

Préjudice – Réparation – Partage de responsabilité –
Faute de la victime – Victime d'une infraction intentionnelle contre les biens – Faute ayant concouru à la réalisation du dommage

1° *Commet le délit d'abus de confiance le salarié d'une banque chargé des fonctions d'opérateur de marché qui, en prenant, à l'insu de son employeur, des positions spéculatives au mépris de son mandat et au-delà de la limite autorisée, détourne de l'usage auquel ils étaient destinés les fonds et les moyens techniques qui lui étaient confiés.*

2° *Lorsque plusieurs fautes ont concouru à la production du dommage, la responsabilité de leurs auteurs se trouve engagée dans une mesure dont l'appréciation appartient souverainement aux juges du fond.*

Encourt la cassation l'arrêt qui, après avoir relevé, de la part de la victime d'infractions volontaires contre les biens, des fautes ayant concouru au développement de la fraude et à ses conséquences financières, n'en tire pas les conséquences sur l'évaluation du montant de l'indemnité due par le prévenu.

CASSATION PARTIELLE et désignation de juridiction les pourvois formés par M. Jérôme X..., l'association Halte à la corruption, à la censure, au despotisme et à l'arbitraire, partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 5-12, en date du 24 octobre 2012, qui, pour abus de confiance, introduction frauduleuse de données dans un système de traitement automatisé, faux et usage, a condamné le premier à cinq ans d'emprisonnement, dont deux ans avec sursis, et a prononcé sur les intérêts civils.

19 mars 2014

N° 12-87.416

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

I. – Sur le pourvoi de l'association Halte à la corruption, à la censure, au despotisme et à l'arbitraire (HCCDA) :

Attendu qu'aucun moyen n'est produit ;

II. – Sur le pourvoi de M. X... :

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

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 513, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce qu'il résulte des mentions de l'arrêt que le rapport de l'affaire a été fait par la présidente de la cour d'appel lors des audiences du 4 juin au 13 juin, en plusieurs temps, à chaque fois entrecoupé de l'audition du prévenu et des parties civiles ;

« alors que le rapport, qui a pour objet de faire connaître aux juges d'appel les éléments de la cause sur laquelle ils auront à se prononcer, est une formalité substantielle dont l'accomplissement constitue un préliminaire indispensable à tout débat équitable et impartial ; qu'en l'espèce, en ne présentant pas son rapport dans sa totalité, d'un seul tenant avant tout débat, mais au fur et à mesure des audiences, en cinq parties distinctes, la présidente a imposé au prévenu de limiter pour chacune de ces audiences sa défense aux éléments du rapport que ce magistrat avait discrétionnairement choisis sauf à imposer aux membres de la cour d'entendre le prévenu et ses avocats s'exprimer sur des points qui n'avaient pas été encore abordés ; que méconnaît les textes conventionnels et internes visés une telle pratique qui aboutit à contraindre la défense du prévenu en lui imposant un cadre qui résulte du tronçonnement arbitraire des éléments de faits choisis par le président dans une affaire particulièrement complexe » ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la formalité du rapport, à laquelle il a commencé d'être procédé dès la première audience du 4 juin 2012, a précédé le débat au fond, conformément aux prescriptions de

l'article 513, alinéa 1^{er}, du code de procédure pénale ; qu'il n'importe que le rapport sur les faits ait été accompli en plusieurs fois, en fonction du déroulement des débats ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 314-1 du code pénal, L. 511-40 et L. 511-41 du code monétaire et financier, 5, 7-1, 9, 13, c, 14, a, 32, 32-1, 34, 5, a, 40, 44 du règlement n° 97-02 du 21 février 1997 relatif au contrôle interne des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, 365 c de l'arrêté du 20 février 2007 relatif aux exigences de fonds propres applicables aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a déclaré M. X... coupable d'abus de confiance ;

« aux motifs que M. X... est poursuivi pour : "avoir à Paris et à La Défense, au cours des années 2005, 2006, 2007 et jusqu'au 19 janvier 2008, en tout cas sur le territoire national et depuis temps non prescrit, détourné au préjudice de la Société générale, des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui lui avaient été remis et qu'il avait acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé, au mépris des prérogatives qui lui étaient confiées et au-delà de la limite autorisée, fixée à 125 millions d'euros pour le "desk" Delta One, en utilisant des moyens remis par la banque aux fins d'opérations à haut risque dépourvues de toute couverture alors qu'ils devaient être employés exclusivement dans le cadre d'opérations d'animation (market making) et de couverture en risque des produits dérivés, d'arbitrage pour compte propre sur les turbos warrants émis par les établissements concurrents et de prise de positions directionnelles "ab initio" encadrées en Intraday" ; qu'il est constant que M. X... a été affecté en qualité de trader junior à compter de janvier 2005 au sein du desk "Delta One" de GEDS, dont l'activité était l'arbitrage ; qu'il s'était vu ainsi attribuer par la banque un ensemble de matériel de trading (poste informatique, matériels de communication, accès au système informatique Eliot) lui donnant pouvoir de conclure en son nom des opérations financières – passage d'ordres par l'intermédiaire d'un automate, soit directement soit au contact d'interlocuteurs extérieurs au desk par l'intermédiaire de moyens de communication équipant son poste de travail – et d'engager des fonds au fins d'en faire un usage déterminé sur le marché ; qu'il est tout aussi constant, ainsi qu'il a été développé supra, que les activités qui lui avaient été confiées au sein du desk "Delta One" consistaient à l'origine en un mandat d'animation de marché (market-making) et de couverture des risques des turbos warrants émis par la Société générale, étendues à partir de janvier 2007 à un mandat d'arbitragiste pour compte de la banque sur les turbos warrants émis par les établissements financiers concurrents ; activités qui ne présentaient que peu de risque pour son employeur dans la mesure où elles impliquaient que toute position prise soit couverte par une position de sens inverse ; que si, certes, ces deux activités pouvaient le conduire, par le jeu de la désactivation de certains warrants, à se trouver en position ouverte sur les marchés, il devait assurer la couverture de ses positions dans les meilleurs délais, et en tout cas dans un délai qui ne pouvait excéder quelques heures, dans la même journée ; que cette obligation lui avait été rappelée, dans le "Cahier des procédures trading - DEAI", en ces termes : "les intérêts de la Société générale doivent être défendus, en particulier, nos opérations doivent être couvertes. La meilleure ligne de conduite est de se trouver en situation de pouvoir

justifier sa position a posteriori (être de bonne foi) et de montrer une intention d'être professionnel ce qui implique de ne pas chercher à gagner de l'argent en faisant décaler le marché. Il est indispensable de prévenir le compliance officer avant une opération d'envergure. Dans le cas des produits spécifiques (options à barrière, reverse convertible) il convient de valider avec son responsable hiérarchique les modalités de couverture"; qu'il est non contesté par ce dernier, qu'il s'était engagé aux termes d'une déclaration écrite de janvier 2006 à respecter les règles contenues dans ce document; que, dès lors, M. X... ne peut se retrancher derrière le fait qu'il ne l'avait pas lu pour s'en extraire, ce qui démontre en l'occurrence sa désinvolture vis-à-vis des consignes édictées par son employeur; que comme les premiers juges l'ont pertinemment relevé, l'absence de mandat écrit ne saurait faire présumer l'absence de délimitation au domaine d'intervention de M. X..., la Commission bancaire pour l'avoir regretté ayant cependant noté "les attentes de sa hiérarchie et les objectifs financiers fixés au trader étaient néanmoins explicitement énoncés dans les fiches d'évaluation de fin d'année 2006 et 2007"; qu'en effet, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, que dans ses évaluations de 2005, 2006 et 2007, auxquelles il participait, était rappelé sans ambiguïté "gestion et développement de la gamme des produits listés Delta One en particulier de la gamme des turbos – migration et fiabilisation des processus de gestion des turbos, développement business Allemagne, Finlande UK... arbitrage turbos concurrence – spécification et mise en place gestionnaire globale des turbos"; qu'il n'était nulle part évoqué une activité de trading directionnel ab initio; qu'il convient d'ailleurs de souligner, que M. X..., tant dans ses conclusions que lors de ses auditions, se réfère à chaque fois à son mandat initial de "market-maker" et de "trader" sur les turbos warrants de la concurrence pour justifier la connaissance par sa hiérarchie de ses positions frauduleuses à raison de son résultat de 55 millions d'euros, et des écarts passerelles qui avaient trait à des milliers de contrats à chaque fois qui étaient sans rapport avec le dit mandat à raison de leur importance; qu'il s'en déduit à l'évidence que ce dernier n'avait aucun doute quant à la délimitation de ses activités qui lui avaient été attribuées par son employeur et ne peut dès lors arguer du caractère flou du mandat qui lui avait été confié, ce dernier y faisant constamment référence; qu'il est constant que son mandat excluait toute prise de position directionnelle "ab initio" à l'exception des positions directionnelles liées à la couvertures ou à la désactivation des turbos warrants de la Société générale ou de la concurrence et ce pendant un temps très court, quelques heures au maximum dans la même journée; qu'également M. X... était astreint, comme tout trader, au respect des limites de risque de marché arrêtées par la direction GEDS et le service "Risque de marché", qui en l'occurrence pour le desk "Delta One" étaient fixées collectivement à 75 millions d'euros puis à 125 millions d'euros, à compter de janvier 2007; qu'il est indéniable que cette limite qui s'appliquait collectivement à l'ensemble du desk, a fortiori, s'imposait à chaque trader individuellement; que d'ailleurs "le cahier des procédures de trading – Deai" – attirait l'attention du trader sur l'importance de prendre en compte le risque de marché en ces termes "le risque principal que gère le trader est le risque de marché. Chaque trader doit avoir connaissance des limites de risque de marché qui lui sont octroyées par son risk manager et être capable d'exhiber un document reprenant les limites de risque de l'activité à laquelle il appartient"; qu'il est établi que cette limite de 125 millions s'appliquait impérativement aux traders pour les positions "extraday" et, que journellement, tout dépassement de cette limite était notifié au "risk

manager" et aux traders composant le desk aux fins de couvrir ou annuler les positions ayant exposé la banque au risque signalé; qu'il est incontestable que M. X... connaissait cette limite pour avoir reçu lesdits mails et y avoir répondu ainsi qu'il a été développé ci-dessus; que ce dernier a d'ailleurs reconnu tout au long de l'instruction l'existence de cette limite pour avoir déclaré: "il ne fallait pas dépasser la limite globale de 125 millions d'euros pour le desk" et, pour avoir, à la question du magistrat instructeur "en quoi le fait de masquer les positions réelles vous permettait-il de garder vos positions le plus longtemps possible", répondu, "pour respecter la pseudo-limite des 125 millions. Si je n'avais pas masqué, on m'aurait probablement fait couper ma position"; que devant les premiers juges il indiquait: "on recevait un mail tous les matins..., toute l'équipe, toute la hiérarchie y compris moi avions connaissance des mails"; qu'au demeurant, ainsi qu'il a été développé infra l'ensemble de sa hiérarchie, a soutenu que l'équipe "Delta One" ne pouvait porter un risque directionnel en fin de journée supérieur à 125 millions d'euros; que de même cette limite était admise par les traders, de ce desk, tel M. Y...: "une limite globale de 125 millions d'euros est accordée pour l'ensemble du desk, à cet effet à chaque dépassement constaté nous recevons un mail des risques à l'échelle du desk" et par l'assistant trader M. Z...: "ce sont les cellules de risques qui tirent la sonnette d'alarme si la limite de 125 millions d'euros est dépassée"; que devant les premiers juges M. X... a concédé qu'il n'entrerait pas dans sa mission de prendre des positions spéculatives sur plusieurs jours ajoutant cependant "je l'ai fait car je gagnais de l'argent au vu et au su de tout le monde" (page 45 note d'audience) et a admis qu'il était "allé trop loin dans son mandat", bien qu'il l'estimait flou; qu'il est constant que s'agissant des positions ouvertes, en fin de journée la limite collective de 125 millions d'euros s'imposait à M. X... comme à tous les autres traders, qui devaient immédiatement couvrir leur position ou l'abandonner quand bien même ils agissaient dans le cadre de leur mandat; qu'il a été admis par la hiérarchie de M. X..., notamment par MM. A... que bien qu'il n'entrerait pas dans les attributions de celui-ci de prendre des positions directionnelles "ab initio", il existait une tolérance s'agissant des positions prises et débouclées dans la journée qui faisaient courir un risque limité à la banque; qu'ainsi, M. B... a reconnu avoir vu le prévenu prendre sur l'automate de M. Y..., pour la formation de ce dernier, des positions "intraday" qui duraient quelques heures et dégageaient un résultat de plusieurs centaines de milliers d'euros, ce que confirmait M. Y..., qui déclarait avoir constaté que M. X... en présence de M. C..., avait pris sur son automate des positions débouclées dans la journée en "intraday" portant sur 200 ou 300 contrats; que M. D... indiquant quant à lui l'avoir vu "spieler en intraday" au su du management avec un maximum de l'ordre de 30 à 50 millions d'euros; que dans ce cadre, M. E... (N+1 du prévenu courant 2005/2006) avait souligné: "Jérôme avait le droit de prendre des positions directionnelles limitées à 1 million d'euros sur la journée... un mois après (affaire Allianz) ses limites ont été augmentées à 5 millions d'euros, 1 million c'est une limite junior, la limite standard est à 5 millions; limites connues de M. X... qui a reconnu "ma limite a été augmentée de 1 à 5 millions d'euros de mémoire"; qu'il est apparu que cette limite avait suivi l'évolution des volumes d'activité du desk qui avait progressé en 2007, mais devait rester cependant marginale et encadrée; qu'à ce titre seront rappelées les déclarations du prévenu qui a précisé que s'il ne se cachait pas de sa hiérarchie pour prendre des positions "intraday" pour 400 ou 500 futures (30 à 50 millions environ), s'agissant

de la vingtaine de positions pour un maximum de 6 000 ou 7 000 futures (600 millions au minimum) il n'en avait parlé à personne ; qu'il s'en déduit que s'il existait une tolérance de la hiérarchie de M. X... à savoir de son N+1, s'agissant de la prise de positions directionnelles en "intraday", celle-ci se limitait à 300 à 500 contrats ; qu'à ce titre seront rappelées la déposition de M. F... (N+7) devant les premiers juges : "les limites s'appliquaient tout autant aux positions intraday et extraday, pour Delta One c'était 125 millions, s'il y avait une tolérance c'est une erreur. Les traders ne jouent pas ils travaillent" ; que M. X... ne peut tirer argument de cette tolérance pour justifier la prise de positions directionnelles "ab initio", en dehors de son mandat, et de la limite des 125 millions en "extraday" sur plusieurs jours, plusieurs semaines, voire plusieurs mois, pour des montants de plusieurs milliards, ce qui faisait courir un risque considérable à son employeur, qualifié de "létal" par le président de la Société générale M. G..., positions qu'il avait au demeurant dissimulées par des transactions fictives ; que, comme les premiers juges l'ont à juste titre relevé, la carence de la Société générale dans la fixation de limites en nominal, considérée par la commission bancaire comme un manquement à ses obligations découlant de l'article 14 du règlement n° 97.02, ne saurait exonérer le prévenu de son devoir de transparence à l'égard de son employeur ; que le défaut de vigilance de la banque dans le suivi des seules limites existantes, fonctionnant comme des indicateurs d'alerte, ne dispensait nullement M. X... du devoir d'informer sa hiérarchie de la réalité de ses dépassements ou de revenir dans les limites imparties au desk ; qu'il convient de rappeler les termes du "cahier des procédures de trading." ; "En cas de perte ou de gain pour, un risque opérationnel supérieur à 50 000 euros, le trader devra remplir le formulaire standard dans les deux jours qui suivent. Le document devra être validé par le responsable hiérarchique direct (...). Il est indispensable de prévenir le compliance officer avant une opération d'envergure" ; que M. X... ne peut sérieusement prétendre que l'attitude de sa hiérarchie en 2005, qui lui avait infligé un avertissement oral lors de la découverte de sa position directionnelle sur le titre Allianz à hauteur de 15 millions d'euros, l'aurait incité à s'affranchir de ses limites ; qu'en effet, il convient de relever que le résultat lié à cette opération (500 000 euros) avait été exclu du calcul de son bonus ; que MM. E... et H... outre l'avertissement oral, l'avaient avisé que s'il recommençait ce genre de chose il "pouvait se faire virer de la banque" ; que surtout, il convient de souligner que M. X... leur avait caché avoir masqué ses positions Allianz par une couverture fictive, ce qui faisait dire à M. H..., que s'il en avait été avisé il l'aurait licencié sans ménagement ; qu'il est établi par la procédure, ainsi qu'il a été développé ci-dessus, que M. X... a délibérément pris des positions directionnelles "ab initio", hors de son mandat, lesquelles subsistaient au-delà de la journée, voire sur plusieurs semaines ou mois ; que ces premiers agissements portant sur des actions ont été révélés en 2005, se poursuivant au cours de l'année 2006 ; qu'il a persisté dans cette voie au cours des années 2007 et 2008, en construisant une position directionnelle portant sur des actions de 2,5 milliards en janvier/février 2007, et à trois reprises des positions directionnelles sur des futures sur indices boursiers européens (essentiellement Dax, Eurostoxx 50 et Footsee) pour des montants globaux de 30 milliards d'euros à deux reprises en 2007 (juin/juillet et novembre) et de 50 milliards d'euros dans les dix-huit premiers jours de janvier 2008 ; que ces faits, mis à jour par les services de contrôle interne et l'inspection de la banque, puis confirmés par la mission d'inspection de la Commission bancaire, ont été finalement

reconnus par M. X..., au cours de sa garde à vue, de l'information, à la barre du tribunal et de la cour ; que devant le tribunal il a concédé qu'il n'entraînait pas dans sa mission de prendre des positions spéculatives, pouvant durer plusieurs jours, ajoutant "je l'ai fait car je faisais de l'argent, au vu et au su de tout le monde", admettant "qu'il était allé trop loin dans son mandat" ; que dans ses conclusions devant la cour il reconnaît le caractère excessif des positions prises en nominal, "perdant tout sens de la réalité" ; que la défense de M. X... soutient également que non seulement l'ensemble de sa hiérarchie et des services de contrôle savaient mais l'avaient laissé faire à raison notamment de leur inertie face aux différents indicateurs d'alertes internes ou extérieures, développant ainsi :

« 1. que l'ensemble de ses positions et leur nominal étaient visibles "en trois clics" dans la base Eliot et qu'elles avaient été passées au vu et su de tout le monde et notamment de M. C... : que si, certes, la hiérarchie de M. X..., en l'occurrence M. C... avait accès à la base Eliot, sera rappelé que la supervision des traders s'opérait sur la base de "reporting" et de synthèses générées automatiquement à partir de cette base, qui portaient sur l'exposition au risque et le résultat, deux indicateurs parfaitement masqués par les opérations fictives saisies à dessein par M. X..., qui a d'ailleurs déclaré en cours d'instruction "Je masquais l'exposition, la Société générale ne connaissait donc pas mes positions (D62). Il est exact que j'ai saisi, je dirais des centaines, de multiples deals fictifs dans le système Eliot afin de masquer mes positions et mes résultats ; qu'à ce titre, M. Z..., qui travaillait au quotidien pour M. X... a toujours affirmé avoir tout ignoré de ses positions directionnelles non couvertes "Engager des milliards d'euros cela ne me paraît pas concevable" ; que M. I..., trader, au desk Delta One a déclaré "je ne sais pas si c'est le rôle du manager de décortiquer les opérations de chaque trader sur une journée, et s'il le faisait il lui faudrait beaucoup de temps pour voir telle opération" ; que M. Y..., également trader a déclaré "dans notre "report" ce que l'on voit c'est la position nette ; que, dès lors, si les positions de M. X... sont totalement couvertes on ne peut rien détecter sauf à analyser en détail chaque opération, bien que même à se pencher en détail sur les opérations de couverture, la fictivité de celles-ci ne peut se voir en un coup d'œil" ; que devant les premiers juges M. C... a reconnu que s'il avait effectivement accès au système Eliot il ne s'en servait pas, notamment pour vérifier les transactions "car il ne savait pas s'en servir, ayant eu une formation de deux heures sur le système Eliot... admettant "j'étais un peu perdu dans le maquis informatique et le vocabulaire, je maîtrisais les concepts, mais je ne connaissais pas l'outil informatique... le plus important en arrivant c'était de me former sur Delta One, les traders seniors connaissaient bien cet outil" (notes d'audience page 257) ; que devant la cour il a précisé : "en 2007 j'étais en formation, c'était une phase d'apprentissage. En 2008 je devais être responsable du desk à part entière. Je l'ai accepté car il y avait des traders sur qui je pouvais compter" ; qu'à ce titre, M. J..., devant les premiers juges a admis "Il manquait à M. C... l'expérience du trading... M. X... n'a pas épaulé son manager. Il lui a tiré une balle dans le pied" (notes d'audience page 281) ; qu'en conséquence, dès lors que les reportings ne faisaient apparaître aucune anomalie au niveau de l'exposition au risque et du résultat, le manager qui les validait journellement n'était donc pas spécialement enclin à décortiquer l'ensemble des opérations passées par M. X... dans le système Eliot ; qu'ainsi, M. Z... a indiqué "en pratique ce que l'on regarde c'est la position nette et si elle génère une interrogation de notre part le détail des opérations sera étudié, il n'y a aucun état journalier systématique des opé-

rations effectuée par le trader en dehors d'anomalies détectées"; que Mme K... devant les premiers juges a expliqué "sur la capacité des managers à identifier les opérations frauduleuses encore fallait-il qu'on les cherche" "...au quotidien, il est difficile de regarder deal à deal. Dans le book de M. X..., il y avait bien 500 000 opérations"; que ces déclarations étaient confirmées devant le tribunal par M. L..., responsable adjoint des services d'information de la Société générale, qui précisait que sur le périmètre du prévenu avaient été dénombrées sur l'année 2007 : 100 000 transactions sur futures, soit 800 par jour, admettant toutefois "l'ensemble des transactions est dans Eliot. Si on sait ce que l'on cherche, on peut faire des requêtes. Sinon c'est impossible en trois clics, si on ne sait pas ce que l'on recherche... on peut tout retrouver mais si on sait ce qu'on cherche"; que si, certes, M. C... et les traders du desk Delta One ont vu M. X... passer des opérations sur son automate ou sur celui de M. Y..., tous, ont indiqué que pour eux il s'agissait de deals intraday, et qu'ils ignoraient tout de ses positions directionnelles "extraday" : - M. Y... : "je l'ai vu utiliser mon automate à deux ou trois reprises lorsqu'il venait il prenait des positions qu'il débouclait dans la journée, il achetait ou vendait une certaine quantité et quelques heures plus tard prenait une position en sens inverse... les opérations saisies par M. X... étaient des opérations sur futures Dax pour des positions de 200 ou 300 contrats à chaque fois... M. C... a été témoin une fois". - M. M... "je pense que la hiérarchie savait qu'il faisait du directionnel (...) Pour moi le directionnel c'est de l'intraday... à ma connaissance personne n'était au courant de ses agissements".

« 2. que ces opérations qualifiées de frauduleuses, avaient des conséquences apparentes dans le cadre du suivi de sa trésorerie (appels de marge, dépôts, résultat) : que si, certes, ainsi qu'il a été développé, la trésorerie de M. X... a présenté des soldes anormaux excédentaires ou déficitaires, qui pouvaient être sans rapport avec son mandat, il sera rappelé que M. N..., qui assurait la gestion de la trésorerie et du suivi de ses limites, avait certes identifié, courant juillet 2007, deux pics de trésorerie sur le centre opératoire de M. X... de l'ordre de 6 à 8 milliards, qui avaient été régularisés dans les trois jours par ce dernier faisant état d'une erreur de saisie, il avait cependant constaté que le solde de trésorerie de M. X..., était similaire à celui d'autres centres opératoires de Delta One dont la fourchette se situait entre moins 2 milliards et plus 2 milliards et largement inférieur à d'autres centre de "GEDS"; que, dès lors, le solde de 1,4 milliard était passé inaperçu, ainsi que l'a souligné Mme O..., en charge du rapprochement de la trésorerie front office et de la trésorerie comptable back office : "ce solde de 1,4 milliard de décembre 2007 n'avait pas amené de commentaire de la part du middle office, car il faut voir le montage financier dans sa globalité (produits plus couverture) pour que les chiffres soient parlant, ce dont je ne disposais pas"; qu'il convient, en effet, de rappeler, que la trésorerie d'un trader agrégeait des flux très nombreux et de multiples natures qui parfois se compensaient, et reflétait l'encours des liquidités découlant de l'activité du trader, de sorte qu'à la vue d'un solde de trésorerie, il n'était pas possible de connaître la nature des flux qui la composait, notamment de déduire l'importance des volumes traités et encore moins le résultat réalisé correspondant au montant des gains ou pertes générés par les positions prises sur le marché; qu'à ce titre la "Commission Green", qui comme la commission bancaire a déploré que M. C..., qui disposait tous les matins de la balance trésorerie de chaque groupe opératoire n'ait pu identifier l'activité frauduleuse de M. X..., ont noté cependant "Il est vrai que la trésorerie cash du front office n'est

pas un indicateur facile à interpréter et l'information disponible nécessitait une bonne connaissance de ses mécanismes pour détecter la fraude"; que M. C... qui a concédé, "ne pas vérifier journalièrement" le reporting de trésorerie "Safe" a expliqué avoir constaté l'excédent de trésorerie de 1,4 milliard aux alentours du 10/15 janvier 2008 et demandé à M. X... de prêter cette somme, mais sans lui en demander l'origine, ne pouvant se douter qu'il s'agissait du "PNL"; ce que le prévenu confirmait devant le magistrat instructeur : "Eric m'a dit "C'est bien tu n'es pas short" sans me poser de question sur l'origine de la trésorerie et j'en ai déduit qu'il savait que c'était du PNL réalisé..." que cette conversation qui se situait dans le mois de janvier 2008, époque où M. X... n'ignorait pas que la banque enquêtait sur ses opérations "Baader", il paraît invraisemblable que ce dernier n'ait pas ouvertement parlé de l'origine et de la nature de cette somme avec son supérieur qui l'interrogeait et, qui selon lui, était parfaitement informé qu'il s'agissait de son résultat; gain dont il n'avouera l'existence que le 18 janvier lorsque sa hiérarchie aura découvert le caractère fictif des deals "baader"; qu'aux titres des dépôt de garantie, sera rappelé que le N+1 et le N+2 de M. X..., qui seuls auraient pu s'apercevoir des montants anormalement élevés des sommes versées au titre de son activité, n'étaient pas destinataires de l'état détaillé du coût de cette garantie par compte de trader; qu'en outre, si les contrôles réalisés par les services du back office et du middle office portaient sur la globalité des dépôts versés par l'entité "GEDS", il n'entraînait pas dans leur mission d'analyser leurs montants cumulés par compte de trader; qu'enfin, le back office qui n'avait pas vocation à réaliser un contrôle de cohérence sur les montants payés, effectuait un paiement global incluant, outre le versement du dépôt, les appels de marge, les commissions et les intérêts; que de même, au titre des appels de marge réglés à Fimat, sera à nouveau souligné qu'ils étaient traités globalement pour l'ensemble des activités de marché, le back office dédié aux appels de marge étant chargé de les payer globalement; qu'ainsi les positions prises par M. X... étaient donc diluées dans la masse des appels de marge découlant de l'ensemble de l'activité de trading de la banque; qu'en outre il n'appartenait pas au back office dédié de procéder à l'analyse de son évolution ou du montant détaillé payé pour chacun des centres opératoires;

« 3. que son résultat déclaré de 55 millions n'était pas cohérent avec son mandat initial et au regard des limites imposées de 125 millions d'euros, ce qui n'a pu échapper à sa hiérarchie : que si, certes, la "Mission Green", après une analyse approfondie du résultat de 55 millions d'euros (en réalité 42 millions) déclaré par M. X... à sa hiérarchie lors de son entretien d'évaluation de fin novembre 2007, a identifié que partie de ce résultat ne pouvait que provenir de ses positions directionnelles frauduleuses, sans pouvoir en fixer le montant exact, ce dernier lui avait assuré qu'il provenait de son activité dans les limites de son mandat à savoir 25 millions d'euros au titre de l'arbitrage des turbos de la concurrence et 17,6 millions au titre du market-making; (12 millions d'euros correspondant à la marge commerciale sur l'activité market-metking); qu'ainsi, M. C..., qui avait été chargé par M. J... d'analyser le montant de 25 millions d'euros qui lui avait paru important, et qui en retour n'avait fait aucune remarque, a expliqué : "M. X... jouait sur des produits à barrière désactivante qui sont particulièrement rémunérateurs en cas d'ouverture du marché en gap et de forte volatilité" ajoutant "cela arrive fréquemment qu'un membre d'une équipe dégage 50 % du résultat. J'ai constaté cela dans une expérience précédente. Ce résultat est lié à la croissance

de l'activité, du business d'arbitrage des turbos de la concurrence qui a généré du résultat et aussi aux arbitrages intraday que réalise Jérôme"; qu'il apparaît dès lors, qu'à raison de la présentation fallacieuse de son résultat, ses supérieures hiérarchiques, qui considéraient M. X... comme un trader sérieux et talentueux dans ses fonctions, et qui avaient constaté un accroissement exponentielle de son activité, ont ainsi validé son résultat sans s'interroger plus avant; que M. C... lors d'une confrontation avec M. X... puis encore devant la cour a déclaré: "J'ai perdu mon travail, j'en ai marre d'avoir un menteur en face de moi. Je souhaite lui poser la question suivante: te rappelles-tu lors d'un pot organisé par le desk tu m'as demandé combien il fallait de valo pour avoir un bonus de 500 000 euros. Comme je ne répondais pas directement tu m'as demandé 50 millions de valo, c'était quelque chose de bien, je t'ai répondu, cela ne me paraît pas stupide. Je dis cela car j'en ai marre que tu dises que tu es une victime, un fusible" ce à quoi M. X... a prétendu devant le magistrat instructeur ne plus se souvenir, puis que c'était faux"; que sera à nouveau rappelé que M. X... s'était bien gardé de déclarer la totalité de son résultat, de 1,4 milliard qu'il avait dissimulé par divers artifices, ce qui paraît incohérent si sa hiérarchie comme il le soutient en avait une parfaite connaissance; que surtout il convient de souligner, que lors de son entretien d'évaluation M. X... avait sollicité un bonus de 600 000 euros qui ne devait lui être accordé qu'à hauteur de 300 000 euros, ce qui tend encore à démontrer que sa hiérarchie ignorait son gain de 1,4 milliard, sauf à être bien ingrate envers un trader ayant réalisé un gain égal à celui de l'ensemble des desk de GEDS; qu'à ce titre, M. P..., relation de travail du prévenu a déclaré: "la seule fois où il m'a fait part de son mécontentement (Jérôme), c'est à l'issue de son entretien d'évaluation de fin novembre, début décembre 2007. Il n'était pas content de son bonus estimé";

« 4. que les deux courriers d'Eurex ne pouvaient qu'attirer l'attention de ses supérieurs sur l'importance de ses positions sans rapport avec son mandat; que si, certes, une lecture complète des deux courriers de la société Eurex, dont plus particulièrement celui du 26 novembre qui faisait état pour la journée du 19 octobre de l'achat de 6 000 contrats futures Dax en deux heures, aurait dû attirer l'attention de sa hiérarchie, en l'occurrence de M. C..., sur l'importance de la transaction au regard de son mandat, il convient de relever: - d'une part, que ces deux demandes qui portaient surtout sur la compréhension du mode opératoire du trader et sur la stratégie sous-tendant ses transactions réalisées par l'intermédiaire de Fimat, ne constituaient pas au sens propre une alerte, et en outre n'étaient pas formulées en termes alarmistes, la première faisant état de positions importantes en sens inverse (longues Eurostoxx et courtes Dax), donc couvertes et porteuses de risques minimes et la seconde portant plus particulièrement sur la non-compréhension des termes utilisés dans la réponse; - d'autre part, que le service déontologie, destinataire de ces deux courriers, s'était adressé directement à M. X..., qui lui avait fourni des éléments de réponse très techniques destinés à opacifier ses pratiques, et n'hésitant pas à rattacher ses opérations à sa stratégie de couverture des warrants Société générale ou de la concurrence, mention qui ne pouvait que rassurer et, surtout, à produire à l'appui de ses explications pour leur donner force un état récapitulatif reprenant le détail des soi-disant positions couvertes par les contrats Dax négociés le 19 octobre, qui se révélera être un faux, M. X... ayant d'ailleurs reconnu avoir inventé les données et notamment la quantité de warrants; que M. C... qui avait eu connaissance de l'existence de la première lettre, sans en connaître le

contenu mais avait participé à sa réponse, et qui a toujours affirmé, sous serment, tant au cours de l'instruction, que devant les premiers juges et encore devant la cour, n'avoir pas lu la seconde lettre, ni sa réponse ni avoir participé à sa rédaction, a soutenu qu'à aucun moment M. X... n'avait évoqué devant lui le nombre de contrats de "futures" cités dans les deux lettres d'Eurex, ce que confirmait le prévenu indiquant ne pas lui avoir parlé du nombre des contrats, de ses positions ouvertes "non il ne m'a jamais posé de question à ce sujet"; qu'il paraît ainsi tout à fait inconcevable, alors que M. X... prétend que M. C... était parfaitement avisé de ses positions directionnelles, qu'il ne lui ait pas spontanément fait part de ses positions réelles, ou que son supérieur ne les ait évoquées à cette occasion; qu'en revanche, que si sa hiérarchie n'avait pas compris le sens, la portée et le danger des questions posées par Eurex, M. X... l'avait bien compris, ainsi qu'en témoignent les messages échangés avec M. R...: le 19 novembre: "je suis dans la merde"; le 28 novembre "je n'ai pas envie qu'ils me sortent ma pose à 250 000 (contrats)"; le 7 décembre "pas encore fini la réponse d'Eurex, ça me stresse"; le 13 décembre la suggestion de prendre des vacances il répondait à son ami "oui en taule";

« 5. que les écarts passerelles identifiés, lors des arrêts de compte de mars et avril 2007 pour 94 millions et 142,8 millions d'euros ainsi que les écarts de méthode de plusieurs millions d'euros identifiés à plusieurs reprises (août, novembre) et dont ses supérieures hiérarchiques avaient été informés, ne pouvaient tromper personne à raison de l'in vraisemblance des informations données, de l'importance des corrections à apporter et des tailles des produits en cause "3 fois 20 millions de warrants à racheter": que si, certes, les explications fournies par M. X..., sont apparues a posteriori comme incohérentes, et aurait dû alerter les organes de contrôle et surtout sa hiérarchie, "il sera rappelé que lors des passerelles (mars, avril) le véritable enjeu de M. X... était d'obtenir de la part de PNL/RÉC le passage en comptabilité des résultats issus de ses opérations fictives (notamment deals fictifs face à une contrepartie technique "pending" ne passant pas en comptabilité)"; que pour ce faire, il a inventé un problème de modélisation lié à la désactivation de warrants en fin de mois, explication qui a paru plausible au service de contrôle, Mme S..., en charge de la production du document mensuel passerelle ayant déclaré "les explications tenaient la route, des éléments externes attestaient les explications, il n'y avait pas de raison de douter... si j'ai validé ces écarts c'est parce que les explications apportées me paraissaient vraisemblables... il m'aurait été impossible de signer des écritures que je ne comprenais pas" "je me suis dit qu'il ne faisait vraiment pas attention et qu'il était négligent sur le booking de ses opérations, mais à aucun moment je n'ai imaginé qu'il y avait quoi que ce soit derrière tout cela"; qu'à ce titre, il convient de relever que M. X... avait su instiller un climat de confiance avec les personnels en charge des contrôles au middle office allant jusqu'à promettre une bouteille de champagne à Mme S...: "ce qui est surprenant à l'époque, M. X... m'a dit qu'il était inquiet sur ses écarts. Il m'a dit qu'il allait sauter si ce n'était pas résolu, si on y arrivait il m'a dit qu'il offrirait le champagne" (note d'audience tribunal de grande instance page 234); que Mme O..., chargé de middle office attestait quant à elle "celui-ci était très disponible et prenait toujours le temps de répondre aux questions, alors que la plupart des traders se contentaient de transmettre les demandes à leur assistant traders... de manière générale il était très attentif aux problématiques rencontrées avec les équipes PNL il était disponible et à l'écoute, toujours

arrangeant, cherchant à trouver des solutions, de manière à ne pas compliquer les arriérés mensuels”; qu’il apparaît ainsi, comme l’a souligné la Commission bancaire, que les divers organismes de contrôle qui avaient pour mission d’identifier les écarts et de les corriger, et qui recherchaient systématiquement l’erreur avant de rechercher la faute, et qui n’avaient pas la culture de la fraude, à raison du chinai de confiance qui s’était instauré avec le trader, se sont contentés de ses explications sans les approfondir; que les supérieurs hiérarchiques de M. X... qui ont admis qu’a posteriori, le détail des calculs était aberrant, ont expliqué qu’ils n’avaient réagi que sur la partie technique qui posait un problème à savoir la désactivation des warrants en fin de mois, problème qui devait être résolu dans le temps très court des arrêtés de comptes; qu’à ce titre, il convient de relever comme les premiers juges, que les mails visés par la défense, l’un du 16 avril 2007 adressé par Mme S... à M. T... et M. J... (qui était à New York) portant en objet: “Important écarts sur futures et fwd du 2A” et l’autre du 16 mai adressé par M. U... à M. T... et M. J..., transmis en copie à M. C... (en poste depuis le 1^{er} avril) et portant en objet “warrants knockés 2A-ARM 0407”, mettaient l’accent, pour le premier message, sur les explications fournies par M. X... lors des contrôles comptables et sur l’attente de ce dernier d’éléments d’information dont il sera établi plus tard qu’ils étaient mensongers, et pour le second “sous la rubrique EDM”, sur l’écart de méthode plutôt que sur les volumes concernés; que dans cette logique, les écarts n’étaient pas en eux-mêmes évocateurs d’anomalies, leur mention paraissant destinée plutôt à fournir les éléments devant permettre d’aboutir au traitement comptable et à la valorisation d’une opération; qu’ainsi, que les arrêtés de comptes de mars et avril 2007 ont donné lieu à un échange important de mails entre les différents services de contrôle et la hiérarchie de M. X... aux fins d’expliquer et corriger les écarts constatés, qui s’avérait bien inutile, si l’on s’en tient à la thèse du prévenu, selon laquelle une machination avait été ourdie à son encontre impliquant non seulement toute sa hiérarchie au plus haut niveau, mais également l’ensemble des services de contrôle; que surtout il convient de rappeler, ainsi qu’il a été longuement développé ci-dessus, que M. X... pour donner force à ses fausses explications et les valider, tant auprès des services de contrôles que de sa hiérarchie, n’a pas hésité tout au long de l’année 2007 et encore en janvier 2008 à leur fournir des faux documents et allant jusqu’à modifier les caractéristiques des produits saisis dans la base Eliot/Front office afin qu’ils coïncident avec ses explications; qu’à ce titre M. V..., en charge du commissariat aux comptes, a déclaré “une fausse écriture suivie d’un faux document ou d’une fausse explication ne peuvent que casser le dispositif de contrôle interne”; que sera enfin souligné, que M. X..., qui ne s’était pas contenté au gré des contrôles d’apporter des réponses mensongères appuyées de documents tout aussi mensongers, avait mis en place, fort de son expérience au middle office et comme assistant trader, un système frauduleux, par le recours à des contreparties techniques “pending” ou interne telle “Click Options”, à des achats de titres à valeur décalée, par le changement de contreparties ou de produits forwards à la place des futures); batterie de techniques qu’il utilisait successivement au vu des questions qui lui étaient posées par les services de contrôle; qu’ainsi aux opérations fictives annulées étaient substituées de nouvelles opérations tout aussi fictives (voir opérations juin, novembre) afin de passer les différents contrôles; que la cour relève que M. X..., tout au long de la procédure a évolué dans ses moyens de défense; qu’ainsi, au départ il a reconnu que la banque ne savait rien de ses positions, puis à laisser entendre qu’elle ne pou-

vait ignorer, mettant en cause MM. C..., J... et T... puis, ensuite, qu’ils savaient et l’ont laissé faire, pour enfin pour la première fois affirmer devant la cour, que toute la hiérarchie de la banque au plus au niveau et les services de contrôle savaient et qu’en définitive, dès 2006 il avait été victime d’une machination qui avait pour but d’occulter les pertes occasionnées par la crise dite “subprimes” et de les lui faire supporter; que dans sa version, “ils ne pouvaient ignorer et ils savaient”, M. X... avait ainsi soutenu que sa hiérarchie l’avait laissé faire car il gagnait de l’argent; que confronté devant le fait qu’il avait commencé par perdre beaucoup d’argent entre mars et juin 2007 à savoir 2,5 milliards, il affirmait alors que sa hiérarchie avait intérêt à ne rien dire car “elle aurait comme moi perdu son “job” et son salaire, si mes engagements étaient décelés”; que cette affirmation est totalement inconcevable, la banque ne pouvant laisser un de ses salariés l’engager à hauteur de 30 milliards, représentant la totalité de ses fonds propres, et engendrant une perte de 2,5 milliards d’euros soit deux fois le résultat de GEDS, c’est-à-dire le travail de 1 400 personnes (déclaration M. W... D557); qu’il est tout aussi inconcevable qu’il l’ait laissé prendre en janvier 2008 une position directionnelle de 50 milliards d’euros qui engageait une fois et demi les fonds propres de la banque et faisait “exploser son ratio cook”; que sera souligné, que la fraude de M. X... a été découverte à la suite de divers contrôles portant sur ses opérations “Baader” dont le but était la dissimulation de son gain de 1,4 milliard, donc alors qu’il avait gagné beaucoup d’argent; qu’à ce propos, M. C... a déclaré “j’arrive en avril, si j’avais connaissance de pertes latentes de l’ordre de 88 millions à cette époque, je ne vois pas mon intérêt à prendre ce poste. Le raisonnement de Jérôme est absurde. Les pertes ont augmenté jusqu’à moins deux milliards. Il est absurde de dire que si j’étais au courant j’aurais eu le moindre intérêt à ne pas parler”; que s’agissant de sa thèse de la “machination”, la défense de M. X... fait valoir, que la banque anticipant ses pertes sur les “subprimes” aurait eu, depuis l’origine (2006), connaissance de ses prises de positions massives hors mandat et l’aurait laissé faire, y trouvant un intérêt, allant jusqu’à affirmer que ses positions étaient couvertes par un autre “desk”, ne faisant ainsi courir aucun risque à la banque, et ceci afin de lui faire endosser en 2008 les pertes liées au “subprimes”; que la cour relève que cette théorie n’est envisageable que dans le cas où les positions de M. X... étaient perdantes, ce qui était aléatoire; qu’ainsi, cette machination aurait “avorté”, si comme pour les fois précédentes, le marché s’était inversé et ses positions étaient devenues gagnantes ou ses pertes égales à zéro, à la suite de leur débouclage; que pour soutenir cette théorie, la défense s’est appuyée principalement sur le témoignage et la note établie par M. XX..., salarié chez Fimat, lequel s’est fondé sur un examen des comptes de la Société générale chez Fimat entre le 21 et le 25 janvier 2008 (débouclage) pour en déduire une hypothèse selon laquelle: un desk intervenait de manière symétrique aux positions de M. X... durant la semaine du 21 janvier 2008 qui pouvait être lié à des opérations sur les subprimes; que la Société générale dans une note en réponse, avec pièces à l’appui, a démontré que les positions “très importantes symétriques” à celles de M. X... correspondaient aux opérations de débouclage de la position de ce dernier, assurées par M. YY... sous son numéro de compte chez Fimat “SF 615”, et qu’il était donc parfaitement logique que le compte Fimat SF 615 de M. YY... ait sur les journées du 21 et du 25 janvier construit une position symétrique de celle du compte SF 581 attribué à M. X...; qu’à ce titre, M. XX... a admis devant la cour qu’il ignorait que le compte SF 615

était celui de M. YY..., ajoutant "vous avez fait les choses compliquées alors qu'elles auraient pu être simples"; que Mme K..., représentant la Société générale, a expliqué à l'audience que M. XX..., du côté de Fimat, qui était le compensateur, ne voyait qu'un mouvement des comptes, qu'il manquait dès lors à ce dernier une partie du processus opéré par la Société générale, à savoir les opérations transférées par des forwards qui ne passaient pas par la chambre de compensation; que M. XX... admis qu'il ne voyait dans ces opérations qu'une jambe de l'arbitrage; que, s'agissant de la théorie sur les "subprimes" il a déclaré "il est clair et c'était ce qui se disait. Mais je ne suis pas analyste de marché. Ce n'est qu'une opinion"; qu'il est invraisemblable que selon la théorie de la défense, la Société Générale visualisait au fur et à mesure les positions de M. X..., sans en avoir la maîtrise, aux fins de les couvrir; qu'en conclusion qu'il résulte de l'ensemble de la procédure qu'à aucun moment la hiérarchie de M. X... n'a été informée ou n'a eu connaissance, de ses positions directionnelles "ab initio" hors mandat de courant 2005 à janvier 2008, ni de ses pertes de 2,5 milliards en juin 2007, pas plus que de son gain de 1,4 milliard en novembre 2007; que M. X... a, bien au contraire, avec obstination et persistance toujours fait en sorte de les masquer ainsi que cela résulte de l'ensemble de ses déclarations: "Il est exact que j'ai saisi je dirai des centaines de multiples deals fictifs dans le système afin de masquer mes positions" "C'est un résultat très soudain (gain de 28 millions février 2007) qui arrivait fin février, je ne voulais pas faire apparaître le fait que j'avais pris des positions aussi importantes"; "En mars comme en avril les positions prises avaient généré des pertes, mon souci était de ne pas les faire apparaître, ni les expositions liées à ces positions, ni les pertes..."; "Si je n'avais pas masqué on m'aurait fait couper ma position... un manager aurait peut-être pensé que cette position était extravagante"; "Il fallait donc que je trouve une autre solution pour dissimuler le 1,4 milliard et j'ai donc décidé de saisir les forwards face à Baader" (D186/4); "Oui ces explications n'avaient rien à voir avec la réalité des opérations. Ces achats-ventes de titres étaient fictifs et dégageaient une perte de 1,4 milliard d'euros destiné à masquer le gain réel de 1,4 milliards d'euros" (D353); "J'en ai parlé à personne, qu'il s'agisse de MM. C..., J... ou T..." (stratégie de janvier anticipant un retournement du marché à la hausse); que, d'ailleurs, il avait une parfaite conscience de la gravité de ses actes comme en atteste les "chat" avec M. R...; 17 janvier: "bon chui foutu" 18 janvier au matin: "pe ma dernière heure ici"; qu'enfin, il convient de rappeler, qu'encore le 18 janvier 2008, M. X..., afin de masquer son résultat de 1,4 milliard de décembre 2007, il fournira de fausses explications à M. ZZ..., allant jusqu'à fabriquer à l'appui de ses mensonges, deux faux courriels de pré-confirmation émanant de "Baader" et de la "Deutsche Bank" et qu'entre le 2 janvier et le 18 janvier il masquera par des opérations fictives sa position directionnelle de 50 milliards; que, dès lors que l'ensemble des éléments vainement invoqués par la défense ne permettent pas de déduire que la Société générale ait eu connaissance des activités frauduleuses de M. X..., ni même qu'elle ait pu les suspecter, les déclarations des participants à la cellule de crise mise en place les 18, 19 et 20 janvier démontrant leur stupeur au fur et à mesure de la découverte des positions prises par M. X...; M. AA... "c'est un véritable choc, un tsunami, cela est inconcevable"; que M. BB...: "je suis profondément choqué. Un choc en plusieurs étapes: le premier quand samedi M. X... nous dit que son mail est faux, que le 1,4 milliard se trouve sur les comptes. Premier choc car je ne pouvais imaginer cela. Deuxième choc au moment où

nous voyons l'historique des ses positions sur 2007. Troisième choc quand il dit avoir tout reperdu en 2008. Quatrième choc quand je prends connaissance du sms de Mme K... (50 milliards en positions perte de 2,5 milliards). Cela ressemble à un tremblement de terre et j'imaginerai assez vite les conséquences à savoir l'obligation de déboucler dans les meilleurs délais cette position"; qu'en conséquence, M. X..., en passant, sciemment et à l'insu de son employeur sur les marchés des ordres d'un montant exorbitant, dépourvus de toutes couvertures faisant courir pour son employeur des risques considérables, qui n'entraient pas dans son mandat, à savoir de market-making, de couverture en risque des produits dérivés et d'arbitrage de turbos-warrants émis par la concurrence, ni dans la limite autorisée de 125 millions d'euros pour les positions "extraday" ou dans la limite encadrée pour les positions directionnelles "ab initio" en "intraday", a détourné les moyens techniques mis à sa disposition en les utilisant à d'autres fins que celles qui lui avaient été assignées; que, dès lors, le délit d'abus de confiance est établi à l'encontre de M. X..., peu important que M. X... ne se soit approprié la chose confiée, ou qu'il en ait tiré un profit personnel; que sera cependant rappelé qu'il avait sollicité un bonus de 600 000 euros lors de son entretien de novembre 2007, se basant sur son résultat de 55 millions dont partie s'avèrera ultérieurement résulter de ses opérations frauduleuses; qu'en conséquence le jugement déféré sera confirmé de ce chef de prévention;

« alors que s'est contredite, en ne tirant pas les conséquences légales de ses propres constatations, la cour d'appel qui a relevé, à plusieurs reprises, que la Société générale avait été alertée des dysfonctionnements de l'activité de M. X... mais a considéré que la banque n'avait pu avoir connaissance de ses agissements frauduleux en considération des manœuvres de ce dernier; que les dispositions prudentielles légales et réglementaires en vigueur, telles qu'elles avaient été rappelées par la Commission bancaire dans un rapport cité par les conclusions du prévenu et produit aux débats, imposaient à l'établissement de crédit de mettre en place un dispositif de contrôle permanent efficient et d'assurer la sécurité du système d'information; que ces outils, en dépit des explications et justifications d'un trader junior que les juges du fond qualifiaient eux-mêmes d'extravagantes, auraient dû permettre à la Banque d'être alertée de la prise de positions directionnelles allant jusqu'à 50 milliards d'euros lesquelles, selon la cour, "engageait une fois et demi ses fonds propres" et faisaient "exploser son ratio cook"; que les manquements de la Société générale à ses obligations étaient de nature à interdire que soit établi, au sens de l'article 314-1 du code pénal, tout détournement, lequel ne peut être caractérisé quand celui qui s'en prétend victime en connaissait ou aurait dû en connaître l'existence et, partant, par son inaction, a contribué à la réalisation de l'infraction »;

Attendu que M. X..., salarié de la Société générale, est poursuivi du chef d'abus de confiance pour avoir, de 2005 au 19 janvier 2008, dans ses fonctions d'opérateur de marché, dit « trader », détourné des fonds en prenant des positions spéculatives qui ont porté sur plusieurs dizaines de milliards d'euros, en utilisant, au mépris de son mandat et au-delà de la limite autorisée, les moyens techniques qui lui étaient confiés;

Attendu que, pour retenir la culpabilité du prévenu et écarter l'argumentation selon laquelle la banque avait eu connaissance des activités frauduleuses de son salarié ou aurait dû en connaître l'existence, ce qui ferait obstacle à la caractérisation du délit, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, procédant de l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des éléments de preuve qui leur étaient soumis, et dont il résulte que la Société générale n'a pas eu connaissance des activités de son salarié, qui les lui a dissimulées, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Que le moyen ne saurait, dès lors, être accueilli ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-2, 111-3, 111-4 du code pénal et 323-3 du code pénal, L. 511-40 et L. 511-41 du code monétaire et financier, du règlement n° 97-02 du 21 février 1997, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a déclaré M. X... coupable d'introduction frauduleuse de données dans un système de traitement automatisé ;

« aux motifs qu'il est reproché à M. X... d'avoir introduit frauduleusement des données dans un système automatisé par : – la saisie puis l'annulation d'opérations fictives destinées à dissimuler tant les risques de marché que les résultats latents des positions directionnelles non autorisées, – la saisie de couple de transactions fictives d'achat/vente pour des quantités identiques sur un même produit mais à un prix différent dans le but de dégager un résultat fictif compensant le résultat réellement dégagé et portant ainsi la position nette à zéro, – la saisie de provisions en cours de mois permettant ainsi d'annuler et donc de dissimuler sur cette période, un résultat précédemment dégagé ; que l'élément matériel de l'infraction définie par l'article 323-3 du code pénal repose sur l'introduction, la modification ou la suppression de données dans un système de traitement automatisé ; que l'introduction suppose l'incorporation de caractères informatiques nouveaux sur un support du système et la suppression une atteinte physique à l'intégrité des données ; que sur l'inconventionnalité de l'article 323-3 du code pénal, à ce titre la défense soulève l'absence de définition dans l'article 323-3 du code pénal de la notion de "système de traitement automatisé de données", essentielle à l'application et à la compréhension de l'incrimination du droit pénal ; que dès lors cet article est contraire au principe de légalité des délits et des peines, consacré par l'article 7 paragraphe 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme ; que la cour relève que ce moyen n'avait pas été soulevé devant les premiers juges ; que la notion de "système de traitement automatisé", a été définie lors des travaux parlementaires par le rapporteur du Sénat dans les termes suivants : "tout ensemble composé d'une ou plusieurs unités de traitement, de mémoire, de logiciel, de données, d'organe, entrée et sortie, et de liaison qui concourent à un résultat déterminé, et ensemble étant protégé par des dispositifs de sécurité" ; que la doctrine précise que la notion même de système suppose que ces éléments soient unis dans le but de produire un résultat déterminé : le traitement automatisé de données ; qu'en outre, la notion de données doit être considérée dans son acception la plus étendue comme la représentation d'une information, la forme et non la substance d'un élément de connaissance quelconque ; qu'il s'en déduit que les termes qui définissent la notion de "système de traitement automatisé de données" sont immédiatement intelligibles et n'ont d'ailleurs donné lieu à aucune difficulté d'interprétation par les tribunaux, la seule interrogation portant en jurisprudence sur la nature de l'élément intentionnel ; qu'en conséquence, ce moyen doit être rejeté ; – que sur l'absence de précision relative au système de traitement automatisé de données dont il est question, la défense soulève également que l'ordonnance de renvoi du magistrat

instructeur ne fait pas mention avec précision du système de traitement automatisé de données dont il est question, dans la prévention ; que si, certes, la prévention ne fait pas état du système Eliot, l'ordonnance de renvoi du magistrat instructeur qui saisit la cour dans son ensemble et dont notification a été faite au prévenu, se réfère à de nombreuses reprises aux saisies dans le système Eliot, notamment en sa page 25 sous le titre "le masque des opérations fictives" : "Pour dissimuler ses positions et ses résultats, M. X... saisissait ou faisait saisir par son assistant trader des opérations fictives dans la base de données Eliot", faits qui ont d'ailleurs été reconnus par M. X..., ainsi qu'il sera développé ci-dessous ; que la cour note au demeurant que la défense de M. X... a très longuement conclu sur ce point, ce qui démontre sa parfaite compréhension des faits reprochés, étant rappelé que ce moyen n'a pas été soulevé devant les premiers juges ; que, dès lors, ce moyen doit être rejeté ; qu'il est indéniable que le système informatique Eliot mis à la disposition de M. X..., pour passer ses ordres, lesquels ensuite étaient déversés dans les diverses bases de données de la banque, est bien un système de traitement automatisé de données au sens de l'article 323-3 du code pénal ; que M. X... a reconnu avoir saisi personnellement ou fait saisir par son assistant trader des opérations fictives dans la base Eliot : "Il est exact que j'ai saisi je dirai des centaines, de multiples deals fictifs dans le système afin de masquer mes positions et résultats... au final j'annulais systématiquement ces opérations, le plus souvent dans les trois semaines... je pouvais les laisser un ou deux mois, lorsque je les annulais elles étaient effacées dans les différentes bases... je me contentais de les effacer dans la base "Eliot" ; qu'il a été dénombré 589 opérations fictives annulant des positions et résultats latents induits par les positions frauduleuses ; qu'elles ont ainsi consisté en la saisie de : – 55 forwards et 18 options face à des contreparties internes (Click Options), notamment pour masquer les positions ouvertes de 30 milliards constituées en 2007, opérations qui tombaient dans le système Thétys ou Thémis du back office et donc en comptabilité, celles-ci présentant ainsi l'avantage à ne donner lieu à aucune confirmation et d'échapper au contrôle passerelle ; lesdites opérations ayant, selon les propres aveux du prévenu, servi à masquer les positions ouvertes, prises hors mandat, et le résultat latent qui en découlait. – 54 opérations sur actions traitées en OTC face à la contrepartie interne "echupo", pour couvrir en 2005 ses opérations directionnelles sur le titre "Alliant", 126 face à la contrepartie "Click Options" et enfin 66 face à la contrepartie "pending", opérations sur titres qui ne donnaient lieu à aucune confirmation, aucun appel de marge et ont été annulées quelques jours avant leur date d'échéance, avant que le contrôle du "back office" n'intervienne ; – 262 achats ou ventes de futures ou de forwards face à la contrepartie "pending", également pour masquer ses positions directionnelles de 30 milliards de 2007 et de 50 milliards en janvier 2008, opérations qui étaient mécaniquement déversées dans la base tampon, permettant d'échapper aux éventuels contrôles quotidiens de la cellule du middle office chargée de l'intégration des transactions ainsi qu'à la comptabilité back office et notamment aux appels de marge ; opérations dont la matérialité était reconnue par M. X... : "Très souvent, et de façon régulière, de mémoire dès mars-avril 2007, je demandais à mon assistant, Thomas Z..., de saisir des opérations fictives à savoir des pending et des transactions face à Click Options comme contrepartie (forwards ou achat/ventes d'actions). Si les pending sont de pratique courante afin de matérialiser des opérations en attente, les transactions fictives avec Click Options n'étaient pas des opérations normales, il n'a pas pu échapper à Thomas il/1011GA RD que ces dernières

opérations étaient destinées à masquer des opérations ouvertes. Il agissait que sur mes instructions”; “Je ne pouvais pas déclarer le PNL de 1,4 milliard car il était caché par la saisie d’opérations fictives même s’il était visible dans la trésorerie... Au 31 décembre j’ai annulé le PNL de 1,4 milliard d’euros en saisissant des achats-ventes de forwards fictifs, dégageant une perte de 1,4 milliard d’euros. Il s’agissait d’une perte fictive qui n’a pas d’autre finalité que de ne pas faire apparaître le PNL de 1,4 milliard d’euros effectivement réalisé à cette date”; qu’également pour masquer du résultat figé réel, obtenu lors du débouclage de ses positions directionnelles frauduleuses M. X... a saisi : – 115 couples d’opérations en sens-contreaires Solarworld et Porsche) à date de valeur décalée (pour masquer le gain réalisé au mois d’août) ou sur des dérivés face aux contreparties “Click Options” au “pending” (pour masquer le gain de novembre 2007); – 4 achats et 4 ventes de forwards face la contrepartie “Baader”, transformés en 4 achats et 4 ventes de forwards : face à la contrepartie “Deutsche Bank” pour masquer le gain de 1,4 milliard réalisé en novembre 2007; qu’enfin, M. X... a saisi des flux de provision dans le but de dissimuler ses résultats engendrés en 2007; qu’ainsi neuf opérations ont été enregistrées à une époque où il réalisait les gains les plus importants; que ces neuf flux en négatifs dont les montants ont oscillé entre 63 millions d’euros le 23 juillet 2007 et 1 485 700 000 euros le 10 janvier étaient annulés le lendemain de la saisie ou dans les jours suivants, alors que de tels flux n’étaient soumis à aucun contrôle en cours de mois; qu’à ce titre, M. Z..., assistant trader, qui a passé le flux de provision de 1 485 700 000 euros à la demande de M. X... a expliqué : “surtout en fin de mois, Jérôme vendait un produit qui générait un gain, le même jour il passait une provision du même montant qui mettait sa situation à zéro, le lendemain il faisait une reprise de cette même provision, qui annulait la provision de la veille et reportait de nouveau son gain, pour masquer ce gain il passait un achat/vente fictif en l’occurrence sur Porsche qui générait une perte du même montant et annulait donc son gain d’où un résultat de zéro”; que, comme les premiers juges, la cour relève qu’il est incontestable que ces opérations fictives, qui ne reposaient sur aucune réalité économique, ont eu pour effet de fausser le niveau de risque de marché atteint par les positions frauduleuses prises par M. X... et son résultat tel que produit par les données du système Eliot alimentant les systèmes d’information et comptable de la banque; qu’il convient de rappeler qu’à raison de la saisie des opérations fictives, qui faisaient apparaître des écarts de valorisation ou de méthode, les services du middle office les avaient corrigés en comptabilité; que, pour tenter de s’exonérer de toute responsabilité M. X... soutient que la Société générale avait connaissance du caractère fictif de ses opérations, qu’il suffisait pour cela de se reporter aux déclarations de Mme S... “j’ai écrit noir sur blanc qu’il s’agissait d’opérations fictives bookées pour équilibrer le 2A en valo et en analyse de risques ces opérations n’avaient pas de réalité économique, mais un intérêt économique... en fait PNL et ACFI savaient qu’il s’agissait d’opérations fictives”; que si, certes, s’agissant des opérations fictives passées par M. X... en mars 2007 (futures contrepartie pending et forwards face à Click Options) et en avril 2007 (futures contreparties pending) a été évoqué le terme d’opérations fictives par Mme S..., notamment dans son courriel adressé le 16 avril à MM. T... et J... “ses futures/forwards sont des opérations fictives bookées à l’atteinte de la barrière sur les warrants knockés pour équilibrer le ptf en valo et en AR tant que la constatation du spot ne permet pas

d’évaluer la valeur de rachat du warrant”, il convient de rappeler que le prévenu avait réussi à être suffisamment convaincant pour faire croire, par de fausses explications, par une manipulation informatique dans le système Eliot visant à changer les caractéristiques des warrants soit-disant knockés et enfin par la remise de faux mails pour justifier de la réalité des warrants, que ces deals fictifs venaient corriger une faille du système Eliot/front office qui n’était pas à même de gérer correctement les warrants lorsque la barrière désactivante était atteinte en fin de mois et que le prix de remboursement du warrant était déterminé au début du mois suivant; qu’il se déduisait ainsi des explications de M. X..., admises certes à tort par les services de contrôle, que ses opérations avaient pour finalité d’ajuster au plan comptable une réalité économique que le système front office n’aurait pas été en mesure de traduire fidèlement, ce que traduisaient les termes du courriel du 16 avril émanant de Mme S...; que M. C..., a expliqué devant la cour, que le mot fictif était mal choisi, qu’il s’agissait en réalité “d’une correction pour faire coller à la réalité”, Mme S... précisant qu’il fallait en effet palier certains défauts de modélisation par plusieurs opérations de modélisation venant matérialiser la réalité économique du produit; qu’en l’espèce, les opérations passées par M. X... n’avaient ni réalité, ni justification économique; que la défense expose que la Société générale lors du débouclage des positions en 2008 a eu recours à des opérations fictives de même nature que celles saisies par M. X...; que la Société générale fait valoir à cet effet, qu’ayant fait le choix de conserver une confidentialité totale lors du débouclage de la position frauduleuse de 50 milliards d’euros initiée par M. X... afin de ne pas exposer la banque à un risque de spéculation massive du marché contre elle pouvant entraîner une crise systémique, en parfaite conformité avec les règlements de l’AMF, la banque avait opté pour le maintien des opérations fictives de M. X... pendant la durée de la liquidation, soit entre le 21 et 23 janvier 2008 que dès lors : – M. YY..., en charge du débouclage, qui cependant ne connaissait ni l’origine ni la taille de la position qu’il devait liquider, procédait progressivement à la liquidation de 50 milliards d’euros, dans les limites autorisées par le marché (10 %); – un membre de l’équipe d’initiés “escadrille” (qui comprenait un nombre restreint de personnes ayant connaissance de la fraude) passait en fin de journée une opération compensant fictivement, dans les systèmes de la banque les cessions réalisées sur le marché par M. YY..., afin de les neutraliser au vu des personnes non initiées jusqu’à la fin du débouclage – cette procédure revenait en effet à annuler, via une opération de sens inverse, les opérations fictives enregistrées par M. X..., au fur et à mesure de la cession effective sur les marchés de ses positions frauduleuses; – à l’issue des opérations de cession, le 23 janvier l’ensemble des opérations fictives était supprimé des bases de gestion, la neutralisation des positions massives de M. X... étant devenue sans objet; que la défense de M. X..., ne peut tirer argument de cette procédure, tout à fait exceptionnelle, pour les motifs précités, pour soutenir que la Société générale avait habituellement recours à des opérations fictives; que la défense fait encore valoir que les opérations fictives saisies par M. X... pour des montants très importants, à savoir des “forward face” à la contrepartie “Click Options”, que cette entité n’avait pas mandat de traiter, et des futures en contrepartie “pending” qui se déversaient et restaient bloqués en base tampon, entre six et vingt-sept jours dans l’attente de renseignement du nom de la contrepartie, ne pouvaient manquer d’attirer l’attention des services de contrôle et que correspondre à des deals fictifs; que sera brièvement rappelé que le magistrat ins-

tructeur lors d'un transport dans les locaux de la Société générale (22 décembre 2008) avait constaté – s'agissant des futures pending : que 1 305 deals étaient bloqués dans la base tampon, que le back office n'était pas en mesure de détecter la cause du rejet, seul le service DMI, middle office en charge du suivi de la "base tampon" pouvant détecter les erreurs et qu'il apparaissait que le rapprochement des positions avec les données du marché ne pouvait révéler l'existence des "futures pending" versés dans la "base tampon"; que le middle office DML traitait en priorité les opérations "attendues dans le marché" ce qui n'était pas le cas des opérations "futures pending" qui n'existaient pas dans le marché; que les deals "futures pending" apparaissaient dans la base tampon en statut "erreur" et que le champ du "broker" dans Eliot n'était pas renseigné; – s'agissant des forwards face à "Click Options" que ces deals se déversaient directement en base Thétys du back office et apparaissaient à l'écran et, qu'en outre, les contrôles par le back office s'effectuaient prioritairement sur les contreparties externes et non sur les contreparties intra-groupe telle que face à "Click Options"; que sera souligné, que les contrôles ne portaient que sur le prix unitaire et non pas sur l'ensemble de la position et que les opérations déversées dans la "base tampon" représentaient plusieurs milliers de milliards d'euros; que sera encore rappelé, contrairement à ce que laisse entendre la défense du prévenu, que la base Eliot n'était en aucun cas conçue ni destinée à déceler un système frauduleux; que cet outil informatique, mis à la disposition du front office avait vocation à recevoir toutes les opérations traitées par le trader; qu'à ce titre, M. Z... a déclaré "il est vrai qu'au niveau du système Eliot il n'existe aucun contrôle qui serait de nature à alerter sur une saisie incohérente dans la mesure où les champs obligatoires sont renseignés"; que les reportings journaliers, dont disposait le manager, ne faisaient apparaître que l'exposition nette et, dès lors que les positions directionnelles de M. X... étaient totalement couvertes par les positions fictives ne faisant ressortir aucune exposition aux risques, le manager était peu motivé à décortiquer l'ensemble des opérations de son trader; qu'il convient encore de relever que sur le périmètre du prévenu avaient été dénombrées sur l'année 2007, 100 000 transactions futures, soit 800 par jour; que la défense fait encore valoir que la pratique consistant à introduire des opérations fictives dans la base E1107 pour masquer du résultat était une pratique classique et habituelle à la Société générale; qu'ainsi, que l'ont relevé pertinemment les premiers juges, le fait que M. D... et M. CC..., aient participé à deux transferts de résultats initiés par M. X..., en décembre 2007, ne permet pas de considérer que ces pratiques étaient "courantes et connues" de la Société générale, d'autant qu'elles se sont traduites par le licenciement des deux traders, assorti d'un protocole transactionnel; qu'il apparaît au vu de ces développements, que M. X... a sciemment introduit dans le système Eliot, des données fictives, à savoir des ordres de bourses fictifs, sans aucune réalité économique, qu'il a par la suite annulés, lesdites données ayant notamment pour but de faire disparaître son exposition aux risques de marché et de masquer ses engagements hors mandat et hors limite; que, dès lors, le délit visé à la prévention est établi en tous ses éléments l'égard du prévenu; qu'en conséquence le jugement déféré sera confirmé de ce chef;

« alors que toute infraction doit être définie en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre au prévenu de connaître exactement la nature et la cause de l'accusation portée contre lui; que ni la notion de "système de traitement automatisé de données" visée à l'article 323-3 du code pénal, ni la finalité de

l'atteinte frauduleuse audit système ne sont définies par ce texte; qu'ainsi, la cour d'appel ne pouvait, sans violer le principe de légalité, entrer en voie de condamnation sur le fondement de ces dispositions qui, ne définissant ni la condition préalable de l'infraction, ni un de ses éléments constitutifs, méconnaissent l'obligation fondamentale de clarté et de précision des textes d'incrimination garantie tant par les textes internes que par la Convention européenne des droits de l'homme et ne peuvent dès lors servir de base légale à une condamnation »;

Attendu que, pour déclarer le prévenu coupable du délit prévu par l'article 323-3 du code pénal et écarter l'exception prise de la non-conformité de ce texte au principe de légalité des délits et des peines énoncé par l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que l'article 323-3 précité est rédigé en des termes suffisamment clairs et précis pour permettre que son interprétation se fasse sans risque d'arbitraire, l'arrêt n'encourt pas les griefs allégués au moyen, lequel doit être écarté;

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 441-1 du code pénal, L. 511-40 et L. 511-41 du code monétaire et financier, du règlement n° 97-02 du 21 février 1997, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a déclaré M. X... coupable de faux et usage de faux;

« aux motifs qu'il est reproché à M. X... d'avoir altéré frauduleusement la vérité, altération de nature à causer un préjudice à la Société générale, et accompli par quelque moyen que ce soit, dans un écrit ou tout autre support d'expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir comme effet d'établir la preuve d'un droit ou d'un fait ayant des conséquences juridiques, en l'espèce par la création de sept courriers électroniques qui engageaient comptablement, financièrement et juridiquement la banque (...) et d'avoir fait usage au préjudice de la Société générale desdits faux; que M. X... a reconnu avoir été l'auteur de l'ensemble des sept courriels transférés aux organes de contrôle interne de la banque, visés à la prévention, en les confectionnant à partir de précédents courriers électroniques effectivement reçus des mêmes correspondants et à l'insu de ces derniers "je ne conteste pas avoir fait de faux e-mails, avoir utilisé l'entête de correspondants, pour ce faire j'ai utilisé des précédents mails de ces correspondants en conservant l'entête et en changeant le texte (...) J'ai eu recours à ces mails pour justifier des opérations, fictives conclues avec des tiers"; que les faux courriels établis par M. X..., sous l'en-tête de Mme DD..., portant les dates des 11 avril à 18 h et 12 avril 2007 à 13h-11 étaient transférés par ce dernier à M. EE..., le 11 mai 2007, dans le cadre de l'arrêté des comptes d'avril 2007, aux fins de justifier deux achats fictifs de warrant sur le Dax à un prix déterminé, qui selon ses explications mensongères n'avaient pas été saisis dans Eliot entraînant un écart passerelle de 13,9 millions (augmentant artificiellement son résultat); que lesdits courriels avaient pour objet d'obtenir un ajustement comptable de ce montant; que toujours dans le cadre de l'arrêté des comptes d'avril 2007, M. X..., pour étayer ses fausses explications selon lesquelles – à raison d'une erreur de saisie dans le prix de deux warrants désactivés Clearstream, son résultat était à tort sous-évalué à hauteur de 156,8 millions, et qu'il se battait avec la bourse italienne pour obtenir les bonnes dates de valeur – a confectionné un faux mail sous l'entête FF... de la BNP Paribas à Milan, daté du 30 avril 2007, faisant état

– d'un délai de retard pour l'enregistrement de cinq produits stockés dont le booking devait avoir lieu fin mai, report de saisie dû à un dysfonctionnement technique imputable A 13N Paribas – puis a transmis ce faux mail à M. EE... le 16 mai 2007 ; que sa mauvaise foi est particulièrement établie par les termes du courriel d'explication envoyé à M. EE... "la date de valeur sera fin mai. Cela fait un mois que je me bats avec eux sur le sujet (). Le deal a été deleté hier parce que les personnes de la bourse m'ont appelé pour me dire que cela se fera le 28 mai. Je vais le rebooker aujourd'hui parce que j'attends la bonne date de trade. Je leur demande me confirmation de leur part s'il vous la faut" ; que, dans le cadre, de l'arrêté des comptes de juin 2007, M. X... a transféré, le 6 juillet 2007, à M. EE..., sous l'entête de GG... de la Deutsche Bank un faux courriel daté du 15 juin 2007, intitulé "trade détails Dax Forward Roll Over", destiné à justifier auprès des services comptables un changement de contrepartie d'un forward initialement saisi face à la contrepartie "Click CLT" – bloqué au back office dans l'attente de l'identification du client, puis face à "Click Options" générant alors un écart de passerelle lors de la réconciliation intra-groupe, puis enfin face à la contrepartie Deutsche Bank faisant disparaître ainsi l'écart passerelle au niveau de la réconciliation intra-groupe et permettant à M. EE... de procéder à la validation des ajustements comptables intra-groupe ; que cependant, dès le 9 juillet, M. X..., après avoir été interrogé par l'équipe de collatéralisation du back office, la banque allemande n'ayant pas reconnu l'opération, leur a adressé un fax leur indiquant que la décision avait été prise "de remodeliser ce deal en listé dans la journée", ce qui n'était pas fait, puisque l'opération était fictive depuis l'origine, ce dernier l'ayant annulée purement et simplement dans le système Eliot le 19 juillet, après avoir ainsi réussi à passer tous les contrôles qui étaient clos le 18 juillet ; que ce deal face à Deutsche Bank, qui entraînait un risque de contrepartie, avait attiré l'attention de M. HH..., en charge du risque de contrepartie, qui en avisait M. X..., lequel lui transférait le 19 juillet 2007, un mail sous l'entête de M. GG..., daté du 15 juin 2007 et intitulé "trade détails Dax future Roll avers" qui confirmait le "cross sur des futures Dax" et expliquait l'autre erreur de booking ; que le courriel d'explication joint était ainsi libellé "c'est un cross de listés mal bookés dans Eliot. La contrepartie se présentait en OTC la modif a été faite de notre côté pour être finalement confirmée en listé comme initialement traité. Mon middle a fait une modfi sur le deal pour le rebooker à tort en OTC dernièrement c'est corrigé ce soir" ; qu'en définitive M. X... ne saisissait pas ce nouveau deal, puisque dès le début ces opérations étaient fictives ; que cependant ces faux courriels lui ont permis de faire valider, pendant le temps nécessaire des contrôles, les changements de contreparties, avant de les annuler, puis d'en saisir de nouveaux ; que toujours dans le cadre de l'arrêté des comptes du mois de juin 2007, était identifié un écart de résultat lors de la réconciliation inter-groupe à raison de deux forwards et cinq options face à Click Options que cette dernière ne reconnaissait pas ; que pour corriger cet écart à la suite de plusieurs relances des services de contrôles qui le pressaient, M. X..., pendant qu'il s'agissait d'une erreur de booking, a transféré, le 12 juillet 2007, à Sébastien EE..., un faux courriel daté du 28 juin, sous l'entête d'II... de la banque JP Morgan (confirmant l'opération) auquel était joint un mail d'explication de M. X... en ces termes "je te confirme que les OTC en écart sont face à Deutsche Bank et JP Morgan. Voilà déjà le détail sur les trois trades je te reforwardes la conf DBK dans la foulée" ; que, dès lors, les équipes de consolidation infra-groupe avaient exclu de leurs contrôles

lesdites opérations et transféré le résultat dans les comptes de contreparties externes ; que, cependant M. X..., s'abstenait de saisir les "tical" face à Deutsche Bank et JP Morgan ; que fin décembre 2007, M. X..., qui à raison de ses positions directionnelles prises entre septembre et novembre 2007, avait engrangé un gain de 1,4 milliard le masquait par des opérations fictives générant une perte équivalente, à savoir par des achats/ventes de titres Porsche à date de valeur décalée générant un écart de méthode identifié par les équipes passerelle, qui seront alors annulés et remplacés par des forwards face à "Click options", eux-mêmes remplacés le 3 janvier par des forwards face à la contrepartie "Baader" qui généraient un risque de contrepartie très important, alertant l'ensemble des équipes de contrôle et la direction des risques, qui interrogeaient M. X..., lequel dans un premier temps annulait les deal ; face à "Baader" le 9 janvier, puis les remplaçait le 18 janvier à 11 h 58 dans le système Eliot par des forwards face à la contrepartie Deutsche Bank, ce qui diminuait considérablement le risque de contrepartie, à raison d'un accord de collatéralisation existant entre les deux banques, lesdits forwards face Deutsche Bank ayant été saisis après l'annulation d'un flux de provision de 1,4 milliard et se substituant aux précédents face à Baader ; que, pour justifier de cette opération auprès des équipes de contrôle, M. X... a transféré deux faux mails le 18 janvier 2008 à 12 h 50, à M. ZZ..., l'un sous l'entête Baader daté du 17 janvier 2008 et l'autre sous l'entête de GG... daté du 18 janvier à 12h14, qui avaient l'un et l'autre pour objet de matérialiser la confirmation de la substitution de la contrepartie "Deutsche Bank" à la contrepartie "Baader" et les achats-ventes de forwards fictifs, destinés à masquer le résultats de 1,4 milliard ; qu'il s'était agi en l'espèce pour M. X... d'accréditer l'idée de l'authenticité de ces opérations auprès de M. ZZ... qui l'avait interrogé sur leur réalité et avait souhaité disposer d'un justificatif ; qu'il est incontestable que M. X... a confectionné des faux matériels, en supprimant le texte d'un document pour ne conserver que l'entête et la signature et en y substituant un nouveau texte, engageant par la même le tiers dans des opérations auxquelles il n'avait pas participé ; que n'est pas pertinent l'argument selon lequel les courriels avaient pour vocation non de tromper les services de contrôles mais de répondre aux exigences de forme afin que ces derniers puissent transmettre ces opérations qu'ils savaient fictives, aux services comptables ; que force est de constater, comme les premiers juges, que ces courriels avaient pour vocation de répondre précisément aux attentes des services de contrôle qui le questionnaient et d'échapper à leur sagacité tout en impliquant dans ses réponses des tiers totalement étrangers à ses malversations, dont il usurpait la signature sans le moindre scrupule ; que la cour reprenant les motifs pertinents des premiers juges constate que la défense n'est pas fondée à soutenir que les documents argués de faux devaient être confirmés puis contrôlés avant d'être passés en écriture comptable afin d'établir la preuve d'un droit ou d'un fait juridique ; qu'en effet, cette succession de transferts de messages ne répondait qu'à un seul souci : – masquer la réalité tout en donnant à ses affirmations des accents d'authenticité et aux opérations qu'il savait fictives, une apparence trompeuse de réalité afin de tromper la Société générale et de masquer ses positions et résultats occultes ; que ses manœuvres engageaient les services comptables et les ont conduit à valider les ajustements proposés et à admettre la fausse réalité des opérations concernées ; que, dès lors, les messages étaient en cela destinés à établir l'existence de faits ayant des conséquences juridiques et causant un préjudice à la Société générale, ayant servi de supports et de justificatifs à l'enregistrement de fausses

écritures dans la comptabilité de cette dernière ; que l'intention frauduleuse de M. X... s'illustre dans son ingéniosité et sa réactivité à confectionner les faux au fur et à mesure des interrogations des services de contrôles aux fins de cacher ses positions directionnelles frauduleuses, par des positions fictives qu'il justifiait grâce à ses faux mails ; qu'en conséquence, les délits de faux et usage de faux sont caractérisés en tous leurs éléments à l'égard du prévenu ; qu'en conséquence, le jugement déféré sera confirmé de ce chef de prévention ;

« 1^o alors que, les faux pour lesquels le prévenu a été condamné ayant été réalisés en vue de justifier les positions fictives qui auraient eu pour but, selon la cour d'appel, de masquer les détournements constitutifs de l'abus de confiance poursuivi, la cassation du chef du dispositif relatif à cette infraction entraînera, par voie de conséquence, celle sur le faux qui ne saurait être constitué sans abus de confiance, faute de préjudice pour la victime ;

« 2^o alors qu'en tout état de cause, les écrits comportant des énonciations inexacts et qui sont soumis à discussion et à vérification ne constituent pas des titres susceptibles d'entrer dans les prévisions de l'article 441-1 du code pénal ; que les courriels litigieux, dont il est constant qu'ils étaient destinés à être adressés aux organes de contrôle et aux services comptables de la Société générale, étaient de ce fait soumis à vérification ; qu'en se bornant à affirmer que les faux avaient vocation à répondre aux attentes des services de contrôle, lorsque cette circonstance n'exclut pas le fait que les faux étaient ainsi soumis à vérification, en dépit de l'absence de vérification effective des organes de contrôle, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée de l'article 441-1 du code pénal » ;

Attendu que le prévenu est également poursuivi des chefs de faux et usage pour avoir, au cours de l'année 2007 et jusqu'au 19 janvier 2008, établi sept courriers électroniques fictifs qui engageaient la banque du point de vue comptable, financier et juridique, puis d'en avoir fait usage auprès de cette dernière ;

Attendu que, pour déclarer le prévenu coupable de ces délits, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, dont il résulte que ces courriers électroniques, censés émaner de tiers et destinés à figurer dans la comptabilité de la Société générale, avaient des conséquences juridiques et étaient de nature à causer un préjudice à la banque, la cour d'appel a caractérisé, sans insuffisance, les délits dont elle a reconnu le prévenu coupable ;

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

Mais sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, article 1^{er} du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, L. 511-40 et L. 511-41 du code monétaire et financier, du règlement n° 97-02 du 21 février 1997, préliminaire, 2, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a condamné M. X... à payer à la Société générale la somme de 4 915 610 154 euros en réparation de son préjudice ;

« aux motifs que la Société générale, qui sollicite la confirmation du jugement déféré au plan civil, à savoir l'allocation à titre de dommages-intérêts en réparation de son préjudice financier de la somme de 4 915 610 154 euros, soutient : – que ce préjudice résulte de la perte occasionnée par le débouclage impératif des

positions frauduleuses constituées entre, le 5 janvier et le 18 janvier 2005, par M. X... à hauteur de 52 257 062 380 euros sous forme de "futures" ; qu'il est certain dans son quantum, ayant été établi en cours d'instruction à la demande des magistrats instructeurs, à partir d'un fichier détaillant chacune des positions prises hors mandat par le prévenu sur les futures ; – qu'au 18 janvier, sur la base du cours de clôture, la position susvisée avait une valeur de marché de 49 777 420 919 euros et par voie de conséquence la perte latente était déjà à cette date de 2 779 631 464 euros ; – que le fichier susvisé faisait également apparaître : les prix de clôture sur la période de cession, une estimation du prix de revient moyen pondéré et enfin le calcul de la moins-value de cession réalisée s'élevant à la somme de 6 445 696 815 euros (perte réalisée du 18 janvier au 23 janvier), outre une position résiduelle de 58 510 888 euros, au 23 janvier ; – qu'en conséquence à la date du 23 janvier la perte s'établit, déduction faite du gain réalisé au 31 décembre 2007, à hauteur de 1 471 275 773 euros, à la somme de 4 915 610 154 euros, montants repris par les commissaires aux comptes de la Société générale et par la Commission bancaire et publiés en annexe aux états financiers de la Société générale pour l'année 2008 ; – que M. X..., à qui a été présenté ces fichiers, ne les a jamais contestés ayant toujours reconnu avoir, entre le 5 janvier et le 18 janvier 2008, pris ces positions sur les futures, puis les avoir couvertes fictivement par des saisies de futures et lbrwards "pending" ; qu'il n'a jamais contesté que ses positions directionnelles ont atteint 50 milliards ; qu'elle fait encore valoir que M. X... n'a pu prendre les positions aberrantes sur les futures Dax, Eurostoxx et l'USE qu'en commettant l'ensemble des infractions qui lui sont reprochées ; que la volonté de tromper la banque pour tenter d'échapper à la découverte de la globalité des infractions s'est poursuivie jusqu'au 18 janvier au soir et que ce n'est que le 20 janvier au matin que le prévenu a fini par avouer l'existence des positions colossales qu'il avait prises ; que la liquidation sans délai des positions frauduleuses et la perte qui en est résultée, ont été la conséquence mécanique de leur constitution par ces moyens frauduleux ; que du fait de ces agissements, qui ne respectaient plus les ratios prudentiels prévus à l'article 511-41 du CMF et le règlement 90-02 du 23 janvier 1990, relatif aux fonds propres, le règlement 91-05 du 15 février 1991 relatif aux ratios de solvabilité, et le règlement 95-02 du 21 juillet 1995 relatif à la surveillance prudentielle des risques de marché (notamment les articles 2, 5, 6 et 7 du titre dudit texte), la banque n'avait pas le choix, au regard de la réglementation bancaire, que de liquider sans délai les positions de M. X..., la révélation des positions prises par le prévenu entraînant un besoin supplémentaire de fonds propres de l'ordre de 20 milliards d'euros, les fonds propres de la Société générale s'élevant au 31 décembre 2007 à la somme de 31,275 milliards d'euros – que la Société générale a été immanquablement conduite à déboucler ses positions sans délai afin de se conformer au Règlement général de l'Autorité des marchés financiers et particulièrement à l'article 223-2 de ce texte, relatif à la communication aux marchés "dès que possible" des informations privilégiées détenues par des émetteurs d'instruments financiers cotés, eu égard à l'influence évidente que cette information était susceptible d'avoir sur le cours de la Société générale si elle était venue à être connue du public ; – que le contexte financier et boursier dans lequel le débouclage a eu lieu ne permet pas d'affirmer que celui-ci serait la cause de la dynamique très négative et volatile des marchés financiers entre le 21 et le 23 janvier 2008 ; – que le lancement des opérations, dès le lundi 21 janvier, en l'absence des investisseurs améri-

cains en raison d'un jour férié aux Etats-Unis n'a pas été de nature à créer un écart dans les volumes traités ; – qu'ainsi une étude, effectuée sur l'éventualité d'un report des opérations de débouclage sur une période s'étendant du 21 janvier au 8 octobre 2008, faisait ressortir une perte moyenne de 9 milliards d'euros, avec un maximum atteint en octobre 2008 totalisant 18 milliards d'euros ; – que quelques jours avant l'ouverture des débats devant la cour, le nouveau conseil de M. X... a pris l'initiative de déposer une plainte pour escroquerie au jugement, au motif que la Société générale aurait sollicité des "demandes indemnitaires qu'elle savait mensongères" à savoir d'une part, qu'elle aurait dû prendre en compte le montant de la déduction fiscale qu'elle aurait obtenue du fait des pertes consécutives à la fraude et, d'autre part, qu'elle aurait omis d'indiquer qu'elle avait eu recours, au moment du débouclage des positions de M. X..., à des "deals, fictifs pour corriger l'exposition et l'impact en PNL", opérations qui auraient eu pour conséquence de "modifier artificiellement le montant présenté comme une perte" ; – que ses accusations sont parfaitement artificielles et mensongères, le scellé "SG 13" contenant un document établi par la banque pour relater les conditions du débouclage des positions fait état du passage de "deals fictifs" ; ledit document ayant été précisément rédigé par la Société générale le 24 janvier 2008 à l'issue des opérations de débouclage des positions frauduleuses, pour exposer et retracer en toute transparence le processus suivi par l'équipe "Escadrille" dans le cadre de ce débouclage ; – qu'ayant fait le choix de conserver une confidentialité totale lors du débouclage de la position frauduleuse de 50 milliards d'euros initiée par M. X... afin de ne pas exposer la banque à un risque de spéculation massive du marché contre elle pouvant entraîner une crise systémique, en parfaite conformité avec les règlements de l'AMI, la banque avait opté pour le maintien des opérations fictives pendant la durée de la liquidation soit entre le 21 et 23 janvier 2008 que dès lors : – M. YY..., en charge du débouclage, qui cependant ne connaissait, ni l'origine ni la taille de la position qu'il devait liquider, procédait progressivement à la liquidation de 50 milliards d'euros, dans les limites autorisées par le marché (– 10 %) – un membre de l'équipe d'initiés "Escadrille" (qui comprenait un nombre restreint de personnes ayant connaissance de la fraude) passait en fin de journée une opération compensant fictivement, dans les systèmes de la banque les cessions réalisées sur le marché par M. YY..., afin de les neutraliser au vu des personnes non initiées, jusqu'à la fin du débouclage – cette procédure revenait en effet à annuler, via une opération de sens inverse, les opérations fictives enregistrées par M. X... au fur et à mesure de la cession effective sur les marchés de ses positions frauduleuses ; – à l'issue des opérations de cessions, le 23 janvier l'ensemble des opérations fictives était supprimé des bases de gestion, la neutralisation des positions massives de M. X... étant devenue sans objet ; que cette exigence de confidentialité et ses modalités n'ont eu strictement aucune conséquence sur le montant final de la perte causée par les opérations frauduleuses passées par M. X... validée dans son montant par la commission bancaire ; que, par cette plainte et ses déclarations médiatiques avant l'ouverture du procès, le prévenu a de nouveau tenté d'utiliser les mêmes procédés en amalgamant, d'une part, les opérations fictives frauduleuses qu'il a enregistrées pendant des mois dans le seul but de fausser les contrôles et de masquer ses activités illégales et, d'autre part, les opérations saisies par la Société générale du 21 au 23 janvier 2008, alors qu'elle était contrainte de liquider une position massive frauduleuse, dans un contexte réglementé et particulièrement exposé ; que, s'agissant du traitement fiscal de

la perte issue de la fraude commise par le prévenu, les accusations de la défense sont tout aussi mensongères et dépourvues de portée à savoir : – la Société générale a établi en toute transparence le quantum de son préjudice dont elle demande réparation et, qu'en droit, il est constant que l'auteur d'une ou plusieurs infractions doit à la victime, personne morale, réparation de l'intégralité de son préjudice dont le montant est évalué hors traitement fiscal de la perte subie et qu'il serait totalement absurde de procéder autrement dans la mesure où, s'il est fait droit aux demandes de réparation de la partie civile, cette dernière sera dans l'obligation d'intégrer dans son résultat fiscal les sommes obtenues en paiement de l'auteur de l'infraction ; de la sorte l'application de ce mécanisme assure une réparation intégrale du préjudice tout autant qu'elle préserve des risques d'une double indemnisation ; – la décision de la déduction fiscale de la perte de 6,3 milliards d'euros a été prise par la banque après analyse des règles de déductibilité des charges en matière d'impôt sur les sociétés au regard de la théorie de l'acte anormal de gestion ; que cette théorie permet à l'administration de refuser une telle déduction ; que cette décision a été ainsi prise dans le strict respect des règles fiscales applicables ; – que par souci d'exhaustivité est précisé que la banque a bénéficié en 2009 du remboursement par le Trésor public d'une créance dite de "carry-back" d'un montant de 1,147 milliard d'euros et non pas de 1,690 milliard comme invoqué par M. X... ; que la défense de M. X... fait valoir : – qu'il existe une incertitude sur le quantum du préjudice ; que la perte alléguée par la Société générale est purement déclaratoire et n'est étayée d'aucune pièce justificative ; qu'il faut déplorer à cet égard le refus des demandes d'expertises notamment comptable et fiscale sollicitées lors de l'instruction ; qu'il n'est pas vain de démontrer qu'une erreur de calcul affecte le résultat donné par la Société générale, dès lors qu'il devrait être au seul plan arithmétique de 4 915 607 154 82 euros et que cette erreur est reproduite à l'identique dans le jugement de première instance ; – que la faute commise par la Société générale exclut tout droit à réparation ; que cette faute doit être appréciée "in abstracto" ; que, selon la jurisprudence de la cour de cassation toute faute, même légère de la victime est retenue dès lors qu'elle a contribué à causer son propre préjudice ; que, dès lors, si la cour devait reconnaître M. X... coupable des infractions reprochées, elle devra tenir compte de la faute intentionnelle de la Société générale qui a consisté à laisser prendre sciemment toute latitude à M. X... pour engager des positions directionnelles, de sorte que la responsabilité de la banque aurait pu être engagée ; que les défaillances des systèmes de contrôles de la Société générale doivent être analysées a minima comme des imprudences fautives et la cour doit faire application de l'adage "on ne fait tort à qui consent" ; que, dès lors, la banque en acceptant de se soumettre à certains risques sans s'assurer parallèlement de la sécurité nécessaire qui s'impose a commis une faute si grave que cette dernière est de nature à exclure son droit à réparation ; que la déduction fiscale de 1,7 milliard d'euros a bénéficié à la Société générale, laquelle déduction a été accordée avec une précocité surprenante dès février 2008, et alors qu'aucune décision sur la culpabilité de M. X... n'était intervenue et qu'une telle déduction ne peut être octroyée selon une jurisprudence du Conseil d'Etat que si la perte financière délictueuse a été commise à l'insu des dirigeants, et que les dirigeants ne doivent pas, par leur comportement délibéré ou leur carence manifeste dans l'organisation des dispositifs de contrôle de la société et la mise en œuvre de ceux-ci, être à l'origine, directement ou indirectement, de la perte en cause ; qu'en l'espèce, cette dernière condition n'était manifestement pas remplie à la

lumière de la décision de la commission bancaire qui a mis en évidence une défaillance certaine du système de contrôle de la Société générale et prononcé à l'encontre de cette dernière une amende de 4 millions d'euros ; – qu'il résulte du document de référence, produit aux actionnaires et au marché en 2008 concernant l'année 2007, que la Société générale disposait d'une couverture au titre de la police vollfraude, ladite police, incluse dans la police globale de la banque, assurait l'ensemble des activités banque dans le monde entier ; qu'une demande d'acte à ce titre avait été faite au juge d'instruction qui restait sans réponse ; – que le "dossier escadrille" (scellé SG 13) qui décrit le mode opératoire du déboucement fait expressément référence à la mention du "passage de deals fictifs pour corriger l'exposition et l'impact en PNL" ; qu'il paraît dès lors surprenant, que Mme K..., interrogée sur le fait de savoir si à sa connaissance M. X... était le seul à avoir eu recours à des "opérations fictives", ait répondu "à ma connaissance oui" ; – qu'il est, dès lors, certain que la Société générale ne pouvait ignorer que le passage de tels "deals fictifs" par ses soins, dont le mobile est indifférent, altère considérablement le résultat final de la perte déclarée par la Société générale et donc un éventuel droit à réparation ; que cette réticence d'information, qui a consisté pour la Société générale à dissimuler sciemment la nature et la portée de ses "opérations fictives", a nécessairement trompé la juridiction répressive de première instance ; que les éléments nouveaux portés à la connaissance de la cour démontrent que les opérations de déboucement ne se sont guère produites et que l'affaire "X..." a servi à renommer des pertes subies sur les produits dérivés liés à l'immobilier résidentiel américain (Subprimes) ; que M. YY... lui-même à la barre de la cour a indiqué "la Société Générale avait une exposition significative aux Subprimes, je pensais couvrir les Subprimes" ; qu'il résulte des développements ci-dessus, que M. X... s'est rendu coupable des délits d'abus de confiance, faux et usage de faux et introduction frauduleuse de données dans un système de traitement automatisé ; qu'il est incontestable que les délits d'abus de confiance et d'introduction frauduleuse de données dans un système de traitement automatisé sont des délits intentionnels contre les biens ou d'atteinte aux biens d'autrui ; qu'il est patent que la Société générale a été victime de ces infractions dont M. X... a été l'unique concepteur, initiateur et réalisateur du système de fraude ayant provoqué les dommages causés à celle-ci, ainsi que l'ont très justement relevé les premiers juges ; que si, certes la Commission bancaire dans son rapport du 28 mai 2008 relevait une défaillance certaine des systèmes de contrôle de la Société générale et prononçait à son encontre une amende de 4 millions d'euros, aucune disposition de la loi ne permet de réduire à raison d'une faute de la victime le montant des réparations dues à celle-ci par l'auteur d'une infraction intentionnelle contre les biens ; que M. X... n'a jamais contesté avoir pris une position directionnelle de 50 milliards d'euros ayant ainsi admis devant le magistrat instructeur "qu'il ne contestait pas les positions telles que détaillées dans la note de la Commission bancaire (...)" ; qu'il s'était fixé une limite de 50 milliards d'euros ; qu'il n'a pas plus contesté que le 18 janvier à midi "j'ai perdu mon matelas de 1,4 milliard et mon résultat est à zéro net, ce n'est que l'après-midi que je passe dans le rouge" ; qu'il est patent que le préjudice causé à la Société générale trouve son origine dans la prise de positions directionnelles hors mandat pour un montant de 50 milliards, dissimulé par des positions fictives du même montant ; qu'il s'ensuit que la Société générale est en droit d'obtenir la réparation de l'intégralité du préjudice financier résultant du débouclage de cette position ; que la défense ne peut reprocher à la partie civile d'avoir,

sans délai, liquidé ses positions frauduleuses qui entraînaient un besoin supplémentaire de 20 milliards de fonds propres, lesquels s'élevaient au 31 décembre 2007 à la somme de 31,275 milliards, ce qui la mettait en infraction à la réglementation bancaire relative notamment aux ratios de solvabilité et la plaçait au titre du ratio prudentiel en dessous du niveau minimal fixé par le régulateur ; que de même la découverte desdites positions, qui constituaient à l'évidence à raison de leur importance et des conséquences sur les fonds propres de la banque, une information privilégiée devait, aux termes de l'article 223-2 du règlement général de l'autorité des marchés financiers être divulguée aux marchés "des que possible", sauf à la différer sous sa propre responsabilité, afin de ne pas porter atteinte à ses intérêts légitimes ; qu'il s'en déduit sans équivoque que la banque n'avait d'autre choix que de liquider sans délai les positions frauduleuses du prévenu ; que la commission bancaire note dans son rapport que : "la Société générale par souci de respecter l'intégrité des marchés s'était imposée de rester sur chacun des marchés concernés dans la limite de volume quotidien de 10 % autolimitation qu'elle a bien respectée" ; "Le rapport JJ..., du 4 février indique qu'Eurex et le Liffe, gestionnaires des marchés concernés, auraient confirmé à l'AMF ne pas avoir de critiques à formuler sur les opérations de la banque pendant les trois journées du 21 au 23 janvier. Eurex a de plus indiqué à l'AMF qu'au regard de leur taille particulière les positions ont été débouclées de façon très professionnelle" ; que la cour relève que si, certes, le débouclage des positions est intervenu dans un contexte boursier très défavorable, le marché était dans une tendance baissière depuis le début du mois de janvier, ce qui a, d'ailleurs, occasionné les pertes du prévenu, qui entre le 5 janvier et le 18 janvier, en dépit de cette tendance défavorable, n'avait pas hésité à se positionner à la hausse pour 50 milliards ; qu'au surplus, sera relevé, que l'analyse théorique sur les mois suivants et jusqu'au mois d'octobre 2008 a démontré que les pertes auraient pu atteindre en moyenne 8 milliards d'euros entre le 21 janvier et le 8 octobre 2008, voire 15 milliards en septembre et plus de 18 milliards en octobre ; que l'argument de la défense selon lequel la Société générale aurait dissimulé à la juridiction du premier degré l'utilisation de "deals fictifs" lors du débouclage des positions ce qui aurait eu pour effet de fausser l'évaluation du préjudice n'est pas pertinent ; que le document intitulé "Dossier la Escadrille - monitoring du débouclage de la position" du 21/01/08 au 23/01/08, qui relate les conditions de débouclage des positions frauduleuses et fait référence au "passage de deals fictifs", a été rédigé par la Société Générale le 24 janvier 2008 pour exposer et retracer le processus suivi par l'équipe "Escadrille" ; que ce document, placé sous scellé "SGI 3" par les enquêteurs de police au cours de leurs investigations, et qui constitue une pièce de la procédure, était donc à disposition du magistrat instructeur, des premiers juges et de la défense ; qu'il ne peut donc être soutenu avec pertinence que la banque a dissimulé sciemment la nature et la portée de ses opérations fictives et ainsi trompé la juridiction répressive du premier degré ; que sera rappelé, que dans le cadre de cette procédure de débouclage, tout a fait exceptionnelle pour la banque, le recours aux "deals fictifs" était motivé par le souci de conserver une totale confidentialité pendant les trois jours du débouclage, ce qui l'avait amené à opter pour le maintien des opérations fictives prises par M. X... en couverture de ses positions directionnelles, qui au fur et à mesure qu'elles étaient cédées étaient compensées fictivement dans les systèmes de la banque par une opération en sens inverse en fin de journée ; qu'à l'issue du débouclage le 23 janvier

l'ensemble de ces deals fictifs était annulé, le souci de confidentialité ayant disparu, l'affaire ayant été portée à la connaissance du public le 24 janvier 2008 avant l'ouverture des marchés ; qu'il apparaît, dès lors, que le recours à cette procédure n'a eu aucune incidence sur le montant des pertes résultant du débouclage des positions frauduleuses du prévenu, laquelle influence n'a d'ailleurs pas été démontrée par la défense qui se contente de simples affirmations ; que l'argument, développé pour la première fois devant la cour, selon lequel l'affaire "X..." a servi "à renommer" des pertes subies sur les produits dérivés liés à l'immobilier résidentiel américain "Subprimes", est totalement fantaisiste ainsi qu'il a été développé ci-dessus, la note de M. XX... n'étant pas pertinente, car construite à partir de documents parcellaires, pas plus que les autres pièces fournies par la défense consistant en des articles de presse trouvés sur internet, des commentaires ou des déclarations anonymes, des articles tirés du site internet Wikipédia, documents faisant état de rumeur, de sentiments, d'opinions, non étayés ; qu'à ce titre que si, certes, M. YY..., chargé du débouclage des positions frauduleuses du prévenu, a pu déclarer "qu'il avait pensé couvrir les Subprimes" il convient de replacer cette phrase dans son véritable contexte ; qu'en effet, par souci de confidentialité et de rigueur, la direction de "GEDS" n'avait pas informé M. YY... sur le montant globale positions à déboucler, ni sur le motif exact de l'opération, dont il sera avisé uniquement le jeudi matin ; qu'il avait ainsi pensé compte tenu de l'énormité des positions à déboucler qu'elles étaient liées aux "subprimes" ; qu'en revanche ce dernier a déclaré, devant le magistrat instructeur, qu'une fois découvert le jeudi matin qu'il s'agissait du débouclage des positions de M. X..., "j'étais dévasté comme les 130 000 collaborateurs de la Société générale dont cette fraude a changé la vie pour longtemps" ; que, s'agissant des opérations de débouclage il a précisé qu'il avait reçu instructions de vendre des futures Dax, Eurostoxx et Moisie (...); que n'ayant pas réussi à vendre tous le Dax avant le mercredi soir du fait de la contrainte liée au respect des volumes (10 % du marché total) M. BB..., avait décidé de couvrir le 1,5 milliard de Dax restant à déboucler par 1,5 milliard d'Eurostoxx, indice plus liquide, ladite position dite de spread ayant été débouclée jeudi et vendredi dans des contraintes de volumes plus fortes, que plus de 99 % du risque avait été débouclé en trois jours du lundi au mercredi" ; qu'il convient de rappeler que la position de 50 milliards prise par M. X... portait sur l'achat de futures Dax, Eurostoxx et Footsie ; qu'au vu de l'ensemble de ces éléments il ne fait aucun doute que c'est bien la position frauduleuse de M. X..., qui a été débouclée entre le 21 et le 23 janvier dans sa quasi globalité à l'exception de la position résiduelle de 1,5 milliard d'euros sur le Dax ; que, dès lors que le quantum des pertes totales occasionnées par le débouclage des positions frauduleuses de M. X... s'élève bien à la somme globale de 6 445 696 815 euros, somme validée tant par les commissaires aux comptes de la banque, que par la commission bancaire et qui figure aux états financiers de la banque pour l'année 2008 ; qu'en conséquence, déduction faite du gain réalisé au 31 décembre par M. X... sur ses positions du dernier trimestre 2007 soit 1 471 275 773 euros et du reliquat de positions résiduelles subsistant le 23 janvier 2008 à hauteur de 58 810 888 euros, le préjudice de la Société générale consécutif aux prises de positions frauduleuses du prévenu s'élève à la somme de 4 915 610 154 euros ; que, s'agissant de la déduction fiscale de 1,147 milliard dont a bénéficié la Société générale en 2009, celle-ci ne saurait bénéficier au prévenu pour venir en déduction de sa dette née des infractions qui lui sont reprochées et pour lesquelles la cour l'a déclaré coupable ; qu'à ce titre la cour relève

que si la partie civile, se voyait rembourser le montant de son préjudice subi, elle serait dans l'obligation d'intégrer à son résultat fiscal les sommes obtenues en paiement de M. X... ; qu'il n'appartient pas à la cour de juger de la pertinence de cette déduction octroyée par l'administration fiscale ; que l'éventuelle indemnisation de la victime par son assureur, dont il n'est pas justifié en l'espèce, ne dispense pas l'auteur de l'infraction de réparer le préjudice qui découle des faits qu'il a commis ; qu'en conséquence M. X... sera condamné à payer à la Société générale la somme de 4 915 610 154 euros en réparation de son préjudice direct et certain résultant des infractions intentionnelles contre les biens commises par ce dernier ; que le jugement déféré sera donc confirmé ;

« 1° alors que la dérogation au principe de réduction de l'indemnité due à la victime en cas de faute de celle-ci a pour fondement que l'auteur d'une infraction ne puisse conserver une partie du bénéfice qu'il en aurait retiré ; qu'aussi, si aucune disposition de la loi ne permet de réduire, en raison d'une imprudence de la victime, le montant des réparations civiles dues à celle-ci par l'auteur d'une infraction intentionnelle contre les biens, c'est à la condition que ce dernier en ait tiré un profit personnel ; qu'en l'espèce la cour d'appel ne pouvait, sans contradiction, refuser de prendre en considération les manquements de la victime à ses obligations prudentielles, qu'elle constatait expressément, tout en relevant, dans le même temps, que le prévenu n'avait dégagé aucun profit des faits qui lui étaient reprochés ;

« 2° alors qu'au demeurant, la faute volontaire de la victime d'une infraction intentionnelle contre les biens qui a conduit à la réalisation du dommage est de nature à exonérer de sa responsabilité civile l'auteur de l'infraction ; que la cour d'appel a refusé de tirer les conséquences légales des manquements intentionnels de la Société générale qu'elle relevait et qui avaient contribué à la réalisation de son dommage, qu'il s'agisse de la défaillance de ses systèmes de contrôle comme des choix faits par elle lors du débouclage des positions litigieuses, en particulier en recourant à des opérations fictives et illicites qui étaient de même nature que celles qui avaient été reprochées au prévenu et avaient justifié sa condamnation ;

« 3° alors qu'est indirect au sens de l'article 2 du code de procédure pénale le préjudice qui, résultant d'un événement autre que l'infraction poursuivie, ne prend pas directement sa source dans les faits reprochés ; que le préjudice invoqué par la Société générale a été réalisé par les opérations de débouclage qu'elle a effectuées postérieurement à la fraude, les prises de position hors mandat constitutives des infractions reprochées n'entraînant, en elles même, aucun dommage tant qu'elles n'étaient pas liquidées ; que s'il résulte des constatations des juges d'appel que la Société générale n'avait pas d'autre choix que de liquider ces positions, ce choix, critiqué par la Commission bancaire, s'est traduit par une perte substantielle additionnelle de 3,6 milliards d'euros, le résultat latent des prises de positions de M. X..., une semaine avant la liquidation, correspondant à une perte de "seulement" 2,7 milliards d'euros ; que dès lors qu'il résultait de ses propres constatations qu'une partie du préjudice allégué trouvait sa source, non dans les infractions reprochées, mais dans les agissements postérieurs de la victime, la cour d'appel ne pouvait, sans rechercher le montant de cette part, mettre à la charge du prévenu la totalité des pertes invoquées par la partie civile ;

« 4° alors qu'en tout état de cause, il résulte des dispositions conventionnelles que la sanction ne doit pas être disproportionnée au regard du manquement commis mais doit au contraire respecter un juste équilibre, le principe

de la réparation intégrale du préjudice ne pouvant faire obstacle à cette règle lorsque, par son montant exceptionnel, la condamnation civile s'apparente à la peine de confiscation générale sur tous les biens du condamné, y compris futurs ; qu'en imposant à M. X... de payer à la Société générale une somme de près de 5 milliards d'euros, condamnant de fait une personne physique à une peine de confiscation générale portant sur l'intégralité de son patrimoine présent et à venir, la cour d'appel, qui a prononcé une condamnation disproportionnée au regard du manquement commis ne respectant pas un juste équilibre, a méconnu le principe visé au moyen et l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme ;

« 5^e alors que le droit à l'exécution des décisions judiciaires, qui fait partie intégrante du droit au procès équitable, implique que leur mise en œuvre soit possible et opérante pour chacune des parties ; qu'en condamnant M. X... à payer à la Société générale une somme de près de 5 milliards d'euros en réparation de son préjudice, somme qui, par son montant exceptionnel, constitue un obstacle insurmontable à l'exécution de la réparation, la cour d'appel a rendu une décision ne permettant pas à la partie condamnée d'acquiescer ses obligations, en méconnaissance du droit au procès équitable garanti par l'article 6, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme » ;

Vu l'article 2 du code de procédure pénale, ensemble l'article 1382 du code civil ;

Attendu que lorsque plusieurs fautes ont concouru à la production du dommage, la responsabilité de leurs auteurs se trouve engagée dans une mesure dont l'appréciation appartient souverainement aux juges du fond ;

Attendu que, pour condamner M. X... à verser à son employeur, la Société générale, à titre de dommages-intérêts, la somme de 4,9 milliards d'euros correspondant à l'intégralité du préjudice financier, l'arrêt énonce que le prévenu a été l'unique concepteur, initiateur et réalisateur du système de fraude ayant provoqué le dommage, lequel trouve son origine dans la prise de positions directionnelles, pour un montant de 50 milliards d'euros, dissimulées par des positions fictives, en sens inverse, du même montant, et que la banque n'a pas eu d'autre choix que de liquider sans délai les positions frauduleuses du prévenu ; que les juges, après avoir constaté l'existence et la persistance, pendant plus d'un an, d'un défaut de contrôle hiérarchique, négligence qui a permis la réalisation de la fraude et concouru à la production du dommage, et l'absence d'un quelconque profit retiré par le prévenu des infractions commises, relèvent que si cette défaillance certaine des systèmes de contrôle de la Société générale a été constatée et sanctionnée par la Commission bancaire, aucune disposition de la loi ne permet de réduire, en raison d'une faute de la victime, le montant des réparations dues à celle-ci par l'auteur d'une infraction intentionnelle contre les biens ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle relevait l'existence de fautes commises par la Société générale, ayant concouru au développement de la fraude et à ses conséquences financières, la cour d'appel a méconnu le principe ci-dessus rappelé ;

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

Par ces motifs :

I. – Sur le pourvoi de la HCCDA :
Le REJETTE ;

II. – Sur le pourvoi de M. X... :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, en date du 24 octobre 2012, mais en ses seules dispositions relatives à l'action civile, 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 Versailles, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Ract-Madoux – Avocat général : M. Le Baut – Avocats : M^e Spinosi, SCP Célice, Blancpain et Soltner.

Sur le n° 2 :

Sur le partage de responsabilité en cas de faute de la victime ayant concouru à la réalisation du dommage, dans le même sens que :

Ch. mixte, 28 janvier 1972, pourvoi n° 70-90.072, Ch. mixte, n° 37 (rejet).

Sur le partage de responsabilité en cas de faute de la victime d'une infraction intentionnelle contre les biens, en sens contraire :

Crim., 4 mars 1991, pourvoi n° 89-86.576, *Bull. crim.* 1991, n° 108 (2) (rejet) ;

Crim., 13 février 1997, pourvoi n° 96-81.641, *Bull. crim.* 1997, n° 61 (2) (rejet), et l'arrêt cité ;

Crim., 10 mars 2004, pourvoi n° 02-85.285, *Bull. crim.* 2004, n° 64 (4) (rejet), et les arrêts cités.

N° 87

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Appel du prévenu – Déclaration d'adresse par le prévenu libre – Formalités prescrites par les articles 503-1 et 558, alinéa 2, du code de procédure pénale – Exécution – Obligation – Changement d'adresse après la déclaration d'appel – Information au procureur de la République par lettre recommandée avec accusé de réception

S'il ne trouve personne à l'adresse personnelle que le prévenu appelant a déclarée conformément à l'article 503-1 du code de procédure pénale, l'huissier chargé de lui délivrer la citation doit, sans avoir à vérifier qu'il y demeure effectivement, procéder comme il est dit à l'article 558, alinéa 2, du même code.

En application de l'article 503-1 du code de procédure pénale, jusqu'à ce que l'affaire soit définitivement jugée, il appartient au prévenu appelant de signaler au procureur de la République, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, le changement de son adresse déclarée.

IRRECEVABILITE du pourvoi formé par M. Jean-Claude X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Nîmes, chambre correctionnelle, en date du 3 novembre 2011, qui, pour escroquerie en récidive, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement et a prononcé sur les intérêts civils.

N° 88

19 mars 2014

N° 13-81.850

LA COUR,

Sur la recevabilité du pourvoi :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que le 28 juin 2010, sur l'acte par lequel il relevait appel du jugement du tribunal correctionnel de Privas du 24 juin 2010 l'ayant condamné pour escroquerie en récidive, M. X... a déclaré son adresse personnelle ; que, dans le cadre d'une procédure distincte, il a été incarcéré du 24 mars 2011 au 6 juillet 2012, avec une période de placement sous surveillance électronique, du 28 juin au 6 octobre 2011 ; que, cité à l'audience de la cour d'appel de Nîmes du 3 novembre 2011 à son adresse déclarée, par acte du 29 août 2011 déposé à l'étude de l'huissier et accompagné d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception, le prévenu n'a ni comparu ni fait valoir d'excuse ;

Attendu qu'en statuant par arrêt contradictoire à signifier, la cour d'appel a fait l'exacte application de l'article 503-1 du code de procédure pénale dès lors que, d'une part, il résulte de ses constatations que, n'ayant trouvé personne à l'adresse déclarée, l'huissier, qui n'avait pas à vérifier que le prévenu appelant y demeurait effectivement, a procédé comme il est dit à l'article 558, alinéa 2, du même code, d'autre part, jusqu'à ce que l'affaire soit définitivement jugée, il appartenait à M. X... de signaler au procureur de la République, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, le changement de son adresse déclarée, ce dont il s'est abstenu ;

Attendu qu'en conséquence, le pourvoi, formé le 26 novembre 2012, plus de cinq jours francs après la signification de l'arrêt effectuée le 13 mars 2012, est irrecevable comme tardif, en application de l'article 568 du code de procédure pénale ;

Par ces motifs :

DECLARE le pourvoi IRRECEVABLE.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme de la Lance – *Avocat général* : M. Gauthier – *Avocat* : SCP Bouzidi et Bouhanna.

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

Crim., 21 juin 2011, pourvoi n° 10-84.301, *Bull. crim.* 2011, n° 142 (rejet), et les arrêts cités ;

Crim., 14 février 2012, pourvoi n° 11-83.556, *Bull. crim.* 2012, n° 40 (cassation), et les arrêts cités ;

Crim., 26 juin 2013, pourvoi n° 12-80.792, *Bull. crim.* 2013, n° 162 (cassation), et les arrêts cités.

1° ENQUETE PRELIMINAIRE

Officier de police judiciaire – Pouvoirs – Réquisitions aux fins d'obtenir la remise de documents – Remise d'informations médicales – Demande adressée à la caisse primaire d'assurance maladie – Consentement du médecin – Nécessité (non)

2° ENQUETE PRELIMINAIRE

Officier de police judiciaire – Pouvoirs – Désignation d'une personne qualifiée – Constatations ou examens techniques – Article 77-1 du code de procédure pénale – Portée

3° CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Procédure – Débats – Audition des parties – Ordre – Personne mise en examen ou son conseil – Audition le dernier – Nécessité

1° Pour la remise d'informations médicales sollicitées en application de l'article 77-1-1 du code de procédure pénale, l'accord du médecin n'est nécessaire que si c'est lui qui est directement requis de les fournir.

2° L'article 77-1 du code de procédure pénale confère à l'officier de police judiciaire agissant en enquête préliminaire, avec l'autorisation du procureur de la République, le pouvoir de charger toutes personnes qualifiées de missions techniques ou scientifiques de même nature que celles qui peuvent être confiées aux experts par le juge d'instruction en application de l'article 156 du même code.

3° Si, devant la chambre de l'instruction, la personne mise en examen qui est présente aux débats doit avoir la parole en dernier, il n'importe, au regard des droits de la défense, que les observations présentées émanent d'elle-même ou de son conseil.

REJET des pourvois formés par M. Claude X... :

– contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Grenoble, en date du 7 octobre 2010, qui, dans l'information suivie contre lui du chef d'agressions sexuelles aggravées, a prononcé sur sa demande d'annulation d'actes de la procédure ;

– contre l'arrêt de la même chambre, en date du 27 novembre 2013, qui, infirmant, sur le seul appel de la partie civile, l'ordonnance de non-lieu rendue par le juge d'instruction, l'a renvoyé devant le tribunal correctionnel sous la prévention d'agressions sexuelles aggravées, et l'a placé sous contrôle judiciaire.

19 mars 2014

N° 10-88.725 et 13-88.616

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire produit ;

I. – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 7 octobre 2010 :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 1110-4 du code de la santé publique, 77-1-1, 56-3, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt du 7 octobre 2010 a rejeté la requête du mis en examen tendant à l'annulation de la réquisition ordonnant la remise du listing par la caisse primaire d'assurance maladie et de la production dudit listing ;

« aux motifs qu'en s'assurant préalablement à sa réquisition de l'autorisation du procureur de la République, l'officier de police judiciaire a parfaitement répondu aux exigences légales de l'article 77-1-1 du code de procédure pénale ; que, contrairement à ce qu'expose le requérant, l'accord de la caisse primaire d'assurance maladie n'était pas nécessaire préalablement à la remise des documents, la caisse primaire d'assurance maladie ne pouvant être considérée comme un cabinet médical ou assimilé à l'une des personnes protégées aux articles 56-1 à 56-3 du code de procédure pénale ; que, même à supposer que la communication par la caisse primaire d'assurance maladie de la liste des patientes du docteur X... ait porté atteinte aux intérêts protégés par le code de la santé publique, cette atteinte apparaît proportionnée au but poursuivi, soit la recherche d'éléments susceptibles d'infirmer ou de corroborer les graves accusations de la plaignante relatives à des attouchements sexuels qu'aurait commis ce praticien dans l'exercice de son art ;

« alors que l'article 77-1-1 du code de procédure ne permet de procéder à des réquisitions concernant les personnes mentionnées aux articles 56-1 à 56-3 du même code qu'avec l'accord de celles-ci ; que cette obligation doit s'entendre comme s'appliquant non seulement aux réquisitions qui leurs sont directement adressées mais également aux réquisitions qui, bien qu'adressées à un tiers, portent sur des documents les intéressant directement et devant être protégés à ce titre ; qu'en considérant que les prescriptions de l'article 77-1-1 avaient été respectées au seul motif que la caisse primaire d'assurance maladie n'était pas visée aux articles 56-1 à 56-3, alors même que la réquisition portait sur la patientèle d'un médecin et nécessitait de ce fait l'accord de ce dernier, la chambre de l'instruction a violé l'ensemble de ces dispositions » ;

Attendu que M. X... ne saurait se faire un grief de ce que la caisse primaire d'assurance maladie de la Drôme a été requise, en application de l'article 77-1-1 du code de procédure pénale, de communiquer la liste de ses patientes sans qu'il ait préalablement donné son accord à la remise de ce document, dès lors qu'un tel accord n'est nécessaire que si l'un des professionnels visés aux articles 56-1 à 56-3 du code de procédure pénale est directement requis de fournir les informations sollicitées ;

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

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

de l'homme, 77-1, 156, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs :

« en ce que l'arrêt du 7 octobre 2010 a rejeté la requête du mis en examen tendant à l'annulation des trois expertises réalisées durant l'enquête et l'instruction ;

« aux motifs que l'article 77-1 du code de procédure pénale confère à l'officier de police judiciaire agissant en enquête préliminaire, sur autorisation du procureur de la République, le pouvoir de charger toutes personnes qualifiées de missions techniques ou scientifiques de même nature que celles qui peuvent être confiées aux experts par le juge d'instruction en application de l'article 156 du même code ; qu'en l'espèce, il résulte expressément des pièces du dossier de la procédure que, sur instructions du ministère public, l'officier de police judiciaire a requis le 9 mars 2009 le docteur Lesec et le 2 juillet 2009 le docteur André Y..., tous deux experts judiciaires, à l'effet notamment de donner leur avis sur les gestes du docteur X... au regard de la pratique médicale ; qu'ainsi, en s'assurant préalablement à sa réquisition de l'autorisation du procureur de la République, l'officier de police judiciaire a parfaitement répondu aux exigences légales de l'article précité ;

« 1° alors que l'article 77-1 du code de procédure pénale vise les constatations et examens techniques ou scientifiques et l'article 156 du même code vise les expertises ; que c'est sans aucun fondement légal que, affirmant l'identité de ces deux mesures, la chambre de l'instruction a estimé que la réalisation d'expertises selon la procédure de l'article 77-1 n'était pas constitutive d'un détournement de procédure et n'avait pas violé le principe du contradictoire ; qu'en affirmant l'identité des missions de l'article 77-1 avec celles de l'article 156 sans en justifier, la chambre de l'instruction a insuffisamment motivé son arrêt ;

« 2° alors que la chambre de l'instruction est tenue de répondre à l'ensemble des moyens soulevés dans la requête en annulation la saisissant ; que le mis en examen avait soulevé devant elle un moyen tiré de la nullité de l'ordonnance de commission d'experts du 9 avril 2010 ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, tant dans ses motifs que dans son dispositif, la chambre de l'instruction n'a pas statué comme elle le devait sur l'ensemble des moyens de nullité dont elle était saisie » ;

Attendu que, pour dire n'y avoir lieu à annulation des investigations techniques confiées au docteur Z... et au professeur André Y..., l'arrêt relève à bon droit que l'article 77-1 du code de procédure pénale confère à l'officier de police judiciaire agissant en enquête préliminaire, avec l'autorisation du procureur de la République, le pouvoir de charger toutes personnes qualifiées de missions techniques ou scientifiques de même nature que celles qui peuvent être confiées aux experts par le juge d'instruction en application de l'article 156 du même code ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction, qui a répondu aux articulations essentielles du mémoire dont elle était saisie, a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, inopérant en sa seconde branche, doit être écarté ;

II. – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 27 novembre 2013 :

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

droits de l'homme, 199, 574 et 591 du code de procédure pénale, violation des droits de la défense :

« en ce que l'arrêt du 27 novembre 2013 a renvoyé le mis en examen devant le tribunal correctionnel pour des faits d'agressions sexuelles commises par une personne ayant autorité ;

« alors que, devant la chambre de l'instruction, la personne mise en examen doit avoir la parole en dernier lorsqu'elle est présente aux débats ; qu'il ne résulte pas des mentions de l'arrêt attaqué que le mis en examen, comparant, se soit vu donner la parole ni en dernier ni à un quelconque autre moment durant l'audience ; que l'arrêt ne satisfait dès lors pas, en la forme, aux conditions essentielles de son existence légale » ;

Attendu que l'arrêt n'encourt pas le grief allégué, dès lors qu'il résulte de ses énonciations que l'avocat de M. X... a eu la parole en dernier et qu'il n'importe, au regard des droits de la défense, que les observations présentées émanent de la personne mise en examen elle-même ou de son conseil ;

Qu'ainsi, le moyen doit être écarté ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 4 du Protocole additionnel n° 7 à la Convention européenne des droits de l'homme, 222-22, 222-22-1, 222-27, 222-28 du code pénal, 574, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de base légale, ensemble violation du principe *non bis in idem* :

« en ce que l'arrêt du 27 novembre 2013 a renvoyé le mis en examen devant le tribunal correctionnel pour des faits d'agressions sexuelles commises par une personne ayant autorité ;

« aux motifs qu'il est incontestable que ces actes ont été accomplis sans violence ni menace ; que la contrainte morale peut être invoquée lorsqu'il s'agit de se déshabiller et de réaliser des exercices de marche ou de flexion dans le cabinet, seins nus, puis de se pencher en avant, le patient pouvant légitimement penser que son médecin lui fait faire des exercices utiles à vérifier son état de santé ; que c'est la surprise qui est la plupart du temps utilisée par le mis en cause, soit lorsqu'il fait un geste "médical" non approprié en laissant ses doigts sur un pubis lors d'une prise de pouls à l'aîne, soit lorsqu'il malaxe une poitrine, soit enfin lorsqu'il presse son sexe en érection contre l'anatomie d'une patiente ; qu'enfin, la circonstance aggravante tirée de l'abus de l'autorité possédée par le médecin sur la victime doit être retenue, que c'est bien, en effet, en abusant de l'autorité qu'un médecin peut exercer sur ses patientes que M. X... les a enjointes de faire les gestes ci-dessus répertoriés, et a pu commettre des attouchements par surprise en jouant sur la sujétion naturelle entre le patient, profane, et le médecin censé pratiquer des actes à valeur médicale et seulement ceux-ci ;

« alors qu'un même fait ne peut être retenu simultanément comme élément constitutif d'une infraction et circonstance aggravante de cette même infraction ; qu'en caractérisant l'élément de contrainte ou de surprise par l'activité de médecin exercée par le mis en examen puis en retenant la circonstance aggravante d'abus de l'autorité conférée par les fonctions la chambre de l'instruction a violé la règle énoncée ci-dessus ; que cette redondance entre élément constitutif et circonstance aggravante ne met pas le

mis en examen en mesure de déterminer avec précision pour quels faits et sur quels fondements juridiques il va être jugé ; qu'il s'ensuit que l'arrêt attaqué méconnaît, en la forme, les conditions essentielles de son existence légale » ;

Attendu que le moyen se borne à critiquer les énonciations de l'arrêt relatives aux charges que la chambre de l'instruction a retenues contre le prévenu ; que, ces énonciations ne présentant aucune disposition que le tribunal saisi de la poursuite n'aurait pas le pouvoir de modifier, le moyen est irrecevable en application de l'article 574 du code de procédure pénale ;

Et attendu que les arrêts sont réguliers en la forme ;
REJETTE les pourvois.

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

Sur le n° 1 :

Sur la nécessité de l'accord des personnes mentionnées aux articles 56-1 à 56-3 du code de procédure pénale, pour les seuls documents qu'elles détiennent, à rapprocher :

Crim., 17 décembre 2013, pourvoi n° 13-85.717, *Bull. crim.* 2013, n° 259 (rejet).

Sur le n° 2 :

Sur la possibilité pour le procureur de la République, ou l'officier de police judiciaire avec son autorisation, en enquête préliminaire, de charger toute personne qualifiée aux fins de constatations ou examens techniques, dans le même sens que :

Crim., 14 septembre 2005, pourvoi n° 05-84.021, *Bull. crim.* 2005, n° 226 (rejet).

Sur le n° 3 :

Sur la règle selon laquelle la personne mise en examen ou son conseil doit avoir la parole en dernier lors des débats devant la chambre de l'instruction, à rapprocher :

Crim., 2 mars 2010, pourvoi n° 09-88.452, *Bull. crim.* 2010, n° 42 (cassation), et les arrêts cités.

N° 89

ESCROQUERIE

Manœuvres frauduleuses – Définition – Intervention d'un tiers – Patients supposés avoir bénéficié d'actes de kinésithérapie inexistantes – Masseur kinésithérapeute ayant imité la signature de patients sur les feuilles de soins

Les manœuvres frauduleuses constitutives de l'escroquerie sont caractérisées par le procédé consistant, pour un masseur kinésithérapeute, à faire intervenir, pour des actes totalement ou partiellement inexistantes, les patients

supposés en avoir bénéficié, dont il a imité la signature sur les feuilles de soins qu'il a adressées à la caisse primaire d'assurance maladie.

REJET du pourvoi formé par M. Alain X..., contre l'arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, 5^e chambre, en date du 19 février 2013, qui, pour escroquerie, l'a condamné à six mois d'emprisonnement avec sursis et 10 000 euros d'amende.

19 mars 2014

N° 13-82.416

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 462, 485, 512, 513, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel mentionne avoir rendu sa décision "après en avoir délibéré conformément à la loi" tout en indiquant, au titre de la composition de la juridiction, la présence lors des débats de la greffière Mme Y... et lors du délibéré la présence de la greffière Mme Z... ;

« 1^o alors qu'en vertu de l'exigence d'impartialité et d'indépendance du tribunal, ainsi que du principe absolu et d'ordre public du secret du délibéré, seuls les juges qui ont assisté aux débats peuvent en délibérer ; qu'il s'ensuit que, mentionnant la présence de la greffière Mme Z... lors du délibéré, l'arrêt est entaché de nullité ;

« 2^o alors qu'est entaché d'une contradiction, l'arrêt qui mentionne que la greffière Mme Z... était présente lors du délibéré, tout en mentionnant que la décision a été rendue après en avoir délibéré conformément à la loi ;

« 3^o alors que la double mention de ce que la greffière Mme Z... était présente lors du délibéré et de ce que la décision a été rendue après en avoir délibéré conformément à la loi, est cause d'un doute irréductible dans l'esprit du condamné sur l'impartialité objective de la juridiction de jugement, doute incompatible avec les exigences du procès équitable et entachant l'arrêt de nullité » ;

Attendu que l'arrêt constate que la cour d'appel a rendu sa décision après avoir délibéré conformément à la loi ; que cette mention suffit à établir que, contrairement à ce qui est allégué, le greffier n'a pas assisté au délibéré ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 313-1 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a déclaré M. X... coupable des faits d'escroquerie commis du 1^{er} jan-

vier 2008 au 16 novembre 2008 à Toulon et lui a infligé une peine d'emprisonnement avec sursis et d'amende ;

« aux motifs propres qu'à la suite d'un contrôle des actes facturés par M. X..., masseur kinésithérapeute, pour la période comprise entre le 1^{er} janvier et le 17 novembre 2008, la caisse primaire d'assurance maladie du Var dénonçait au procureur de la République de Toulon les malversations de ce praticien qui auraient consisté, selon elle, à facturer des actes fictifs, à surcoter des actes ou à les facturer en double et lui auraient causé un préjudice d'un montant total de 41 778,98 euros ; qu'elle relevait, de surcroît, que la plupart des assurés qu'elle avait entendus n'avaient pas reconnu leur signature sur les feuilles de soins établies à leur nom ; que le prévenu plaide sa relaxe en relevant que l'enquête n'a pas démontré que les signatures litigieuses seraient de sa main, ses patients, majoritairement âgés, ne pouvant signer eux-mêmes les feuilles de soins qu'un de leurs proches signaient à leur place ; qu'il conteste par ailleurs avoir facturé des actes qu'il n'aurait pas réalisés, et produit des attestations de ses patients certifiant qu'il avait bien effectué la totalité des séances prescrites par leur médecin ; qu'il explique qu'il facturait ses actes "à la chaîne", si bien que les actes considérés comme fictifs par la caisse primaire d'assurance maladie ne l'étaient pas mais avaient été réalisés à des dates différentes de celles figurant sur les feuilles de soins ; qu'ainsi la seule mention de dates d'actes erronées ne constitue qu'un simple mensonge écrit non punissable ; que de la comparaison entre les feuilles de soins et les déclarations des assurés recueillies par la caisse primaire d'assurance maladie, il ressort cependant un décalage systématique entre le nombre d'actes facturés et celui réellement exécuté aux dires des assurés ; qu'ainsi, entre le 2 janvier et le 18 novembre 2008, les feuilles de soins de Mme A... mentionnent deux cent soixante-dix-huit actes, correspondant à une moyenne de six séances par semaine, alors que l'assurée a déclaré à la caisse primaire d'assurance maladie que les séances avaient lieu deux fois par semaine ; qu'un décalage apparaît également entre le nombre de séances hebdomadaires facturés et le nombre des séances hebdomadaires suivies, Mme B... (vingt-deux séances selon les feuilles de soins et dix selon l'assurée), Mme C... (six à sept séances par semaine selon les feuilles et deux selon l'assurée), M. D... (quatre à cinq séances par semaine selon les feuilles et trois séances selon l'assurée), M. E... (cinq à six séances par semaine selon les feuilles et deux séances selon l'assuré), Mme F... (cinq à sept séances par semaine selon les feuilles et deux à trois séances par semaine selon l'assurée), M. G... (six à sept séances par semaine selon les feuilles et trois séances par semaine selon l'assuré), Mme H... (dix séances de juillet à octobre 2008 selon les feuilles de soins et cessation des séances début juillet selon l'assurée), Mme I... (six à sept séances par semaine selon les feuilles de soins et seulement une fois par semaine selon l'assurée), Mme J... (quarante-cinq séances selon les feuilles de soins et trente selon l'assurée), Mme K... (à six séances par semaine selon les feuilles de soins, deux séances par semaine selon l'assurée), Mme L... (quatre à sept séances par semaine selon les feuilles de soins, trois séances par semaine selon l'assurée), Mme M... (quatre à six séances par semaine selon les feuilles de soins et trois séances par semaine selon l'assurée), M. N... (soixante-cinq séances selon les feuilles de soins et cinquante-neuf séances réalisées selon l'assuré), M. O... (quatre à six séances par semaine selon les feuilles de soins et deux séances par semaine de janvier à juin, séance pas semaine depuis juin selon l'assuré) ; que M. X... a ainsi facturé un nombre de séances très supérieur à celui dont les assurés déclarent

avoir bénéficié et la différence entre le nombre de séances mentionnées dans les feuilles de soins et celui déclaré par les assurés correspond à des séances qu'il n'a jamais réalisées ; que, de plus, la discordance entre les dates des séances mentionnées sur les feuilles de soins et celles indiquées par plusieurs assurés confirme que M. X... a facturé des actes qu'il n'a jamais réalisés ; qu'ainsi, il a mentionné systématiquement avoir effectué des séances tombant les samedis, dimanches et jours fériés pour MM. P... et Q..., Mme R..., M. S..., Mme T..., MM. U..., V..., W... et XX..., alors que ces assurés ont affirmé avec certitude que leur kinésithérapeute ne s'était jamais rendu à leur domicile les fins de semaine et les jours fériés ; qu'il ne s'agit donc pas de simples erreurs de date, comme voudrait le faire croire le prévenu, mais bien de facturation d'actes fictifs ; qu'en effet, les séances mentionnées comme ayant été réalisées les samedis, dimanche et jours fériés s'ajoutent au nombre de semaines hebdomadaires indiquées par les assurés qui, elles, ont toutes été facturées et partant, ne peuvent correspondre à des séances facturées par erreur à des dates autres que celles auxquelles elles ont été réalisées ; que les attestations des assurés produites par le prévenu n'expliquent pas le décalage systématique et important entre le nombre des séances qu'ils ont déclarées et celui des séances facturées par M. X... ; n'ayant ni lu ni signé les feuilles de soins que le prévenu a remplies, ils ne sont pas en mesure d'affirmer que ce dernier n'a pas facturé des séances en plus de celles effectivement prescrites et réalisées ; qu'il était par ailleurs relevé par la Caisse que, de manière surprenante, la plupart des dates de prescriptions de médecins traitant mentionnées dans les feuilles de soins par M. X... ne correspondaient pas à des actes payants des praticiens ; que la partie civile, en plus de la facturation d'actes fictifs relevait la surcotation d'actes de kinésithérapie pour cinq assurés et une double facturation pour deux assurés, faits que M. X... n'a pas contestés tout en expliquant qu'il s'agissait de simples erreurs non constitutives d'escroqueries ; que de telles anomalies, en dépit de leur faible nombre, ne peuvent être considérées comme des erreurs fortuites car elles s'inscrivaient dans un système frauduleux mis en place pour obtenir des règlements indus ; que, pour donner force et crédit à ses déclarations mensongères relatives au nombre ou à la nature des actes effectués, le prévenu remplissait les feuilles de soins et les signait à la place des patients concernés ; qu'en effet, les assurés entendus ont précisé qu'aucune feuille de soins ne leur était remise par M. X... et ne reconnaissaient pas leur signature sur les feuilles de soins qui leur étaient présentées ; que la signature de la feuille de soins par le patient ayant pour but d'avaliser auprès de la caisse les actes facturés par le kinésithérapeute, l'envoi par le prévenu à la caisse de feuilles de soins signés à la place du patient caractérise une manœuvre frauduleuse constitutive d'escroquerie ; que professionnel expérimenté exerçant son activité depuis 1972, parfaitement rompu à l'établissement des feuilles de soins destinés à la Caisse, M. X... ne peut s'abriter derrière de prétendues erreurs ou négligences sans conséquences pour justifier les multiples anomalies relevées dans la facturation de ses actes qui ont entraîné le versement par la caisse d'une somme indue de 41 778,98 euros pour une période de onze mois seulement ; que l'ampleur des anomalies constatées lors du contrôle ne peut s'expliquer que par la volonté délibérée du prévenu de tromper la caisse sur la réalité des actes exécutés dans le but de s'enrichir à son détriment ; que les circonstances de la cause ont donc été exactement appréciées par les premiers juges dont la décision sera confirmée sur la culpabilité ;

« et aux motifs que le 23 juillet 2010, la caisse primaire d'assurance maladie du Var déposait plainte à

l'encontre de M. X..., masseur kinésithérapeute libéral, exerçant à Toulon ; qu'il apparaissait en effet à la suite d'un contrôle des facturations d'actes de kinésithérapie émises par M. X... sur la période du 1^{er} janvier 2008 au 17 novembre 2008 diverses irrégularités concernant vingt-cinq assurés consistant en des facturations d'actes fictifs ; qu'ainsi l'audition de certains assurés démontrait que M. X... avait facturé à leurs noms divers actes censés réalisés notamment les samedis, dimanches ou jours fériés alors qu'il ne les avait pas rencontrés ces jours (préjudice : 40 576,34 euros) ; que, concernant ces actes fictifs, les contrôleurs de la caisse primaire d'assurance maladie signalaient que la majorité des assurés sociaux ne signaient pas les feuilles de soins transmises par M. X... ou que pour les dates de prescriptions des médecins traitants reportées, seule une minorité correspondant à un acte payant des praticiens ; qu'une surcotation d'acte de kinésithérapie pour cinq assurés sociaux, que M. X... n'ayant pas respecté la nomenclature générale des actes professionnels (992,22 euros) ; qu'une double facturation concernant deux assurés, M. X... ayant sollicité à deux reprises auprès de la caisse primaire d'assurance maladie du Var le règlement de mêmes actes (préjudice : 210,42 euros) ; qu'entendu, M. X... reconnaissait les surcotations d'actes et doubles facturations reprochées invoquant de simples erreurs de sa part ; qu'il niait cependant toute facturation fictive indiquant cependant que, pour certains actes contestés, il effectuait des séances plus longues certains jours de la semaine facturés sur les samedis et dimanches ou jours fériés, que pour d'autres assurés, il avait facturé des déplacements fictifs tout en effectuant en compensation des actes supplémentaire sans prescription ou qu'enfin, les personnes âgées entendues par les contrôleurs ne se rappelaient plus de rien et disaient n'importe quoi ; qu'à l'audience du 14 mai 2012, M. X... a maintenu sa version des faits ; que le tribunal correctionnel a retenu sa culpabilité, les explications données ne pouvant justifier l'existence de facturation d'actes non réalisés à la date indiquée et, il convient de le noter, permettant une majoration de leur montant du fait des fins de semaine et jours fériés ; qu'il résulte des éléments du dossier que les faits reprochés à M. X... sont établis ; qu'il convient de l'en déclarer coupable et d'entrer en voie de condamnation ;

« alors que le mensonge, même produit par écrit, ne peut constituer à lui seul une manœuvre frauduleuse au sens de l'article 313-1 du code pénal s'il ne s'y joint un élément extérieur de nature à tromper la victime et à la déterminer ainsi à remettre des fonds, des valeurs ou un bien quelconque ; que, s'étant bornée à constater que M. X... avait transmis à la caisse primaire d'assurance maladie des feuilles de soins qu'il avait lui-même signées à la place des patients concernés correspondant à des prestations prétendument fictives, la cour d'appel n'a pas caractérisé l'élément extérieur ayant pour fonction de donner à l'écrit force et crédit auprès de la caisse et n'a dès lors pas légalement justifié sa décision » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'un contrôle effectué sur les actes facturés par M. X..., kinésithérapeute, a révélé que celui-ci avait adressé à la caisse primaire d'assurance maladie du Var des feuilles de soins qu'il avait remplies et signées à la place des patients et qui correspondaient à des prestations fictives ou comportaient soit des sur-cotations

d'actes soit une double facturation, ce qui a entraîné, de la part de l'organisme social, des versements indus à son profit ;

Attendu que, pour déclarer M. X... coupable d'escroquerie, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, d'où il résulte que M. X... a fait intervenir, pour des actes totalement ou partiellement inexistantes, les patients supposés en avoir bénéficié, dont il a imité la signature, la cour d'appel, qui a caractérisé les manœuvres frauduleuses constitutives de l'escroquerie, 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 Chaubon – Avocat général : M. Gauthier – Avocat : SCP Barthélemy, Matuchansky et Vexliard.

N° 90

1° INSTRUCTION

Saisie – Pouvoirs des juridictions d'instruction – Destruction d'un bien meuble – Appel du mis en examen – Recevabilité – Conditions – Biens placés sous main de justice

2° INSTRUCTION

Saisie – Pouvoirs des juridictions d'instruction – Destruction d'un bien meuble – Bien placé sous saisie douanière – Appel du mis en examen – Recevabilité – Conditions – Propriété du bien saisi

1° L'article 99-2 du code de procédure pénale, qui reconnaît au mis en examen un droit d'appel de l'ordonnance par laquelle le juge d'instruction, sur réquisitions ou après avis du ministère public, ordonne la destruction d'objets saisis, n'est applicable qu'aux biens placés sous main de justice.

2° L'article 389 bis du code des douanes réserve au seul propriétaire des objets sous saisie douanière le droit d'interjeter appel de l'ordonnance par laquelle le juge d'instruction, sur requête de l'administration des douanes, autorise la destruction de ces objets.

Encourt en conséquence la cassation, pour violation de l'article 99-2 précité, l'arrêt qui déclare recevable l'appel, par le mis en examen, de l'ordonnance du juge d'instruction autorisant la destruction de produits stupéfiants saisis par l'administration des douanes.

CASSATION sans renvoi sur le pourvoi formé par l'administration des douanes, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Pau, en date du 15 octobre 2013, qui, dans l'information

suivie contre M. Diego X... des chefs d'importation en contrebande de marchandises prohibées et infractions à la législation sur les stupéfiants, a infirmé l'ordonnance du juge d'instruction ordonnant la destruction des marchandises saisies.

19 mars 2014

N° 13-87.157

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 389 et 389 bis du code des douanes, des articles 99-2, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt a déclaré l'appel régulier et recevable, a rejeté la requête de l'administration des douanes en autorisation de destruction de 153 264,6 grammes de résine de cannabis et a fait retour de la procédure au juge d'instruction saisi ;

« aux motifs que la matière est régie par l'article 389 bis du code des douanes, dans sa rédaction issue de la loi du 29 décembre 2012, puisqu'il s'agit en l'espèce d'une saisie douanière et non judiciaire ; cet article prévoit que : – le juge d'instruction peut, sous réserve d'un prélèvement préalable d'échantillons, autoriser la destruction des marchandises illicites, – l'ordonnance du juge doit être notifiée au propriétaire s'il est connu, lequel dispose d'un droit d'appel suspensif ; que par contre l'article 389 bis ne prévoit pas de notification au mis en examen, ni de droit d'appel de ce dernier ; que toutefois, s'agissant d'un dossier d'instruction, l'article 99-2 du code de procédure pénale doit aussi recevoir application dans la mesure où, en matière de vente et de destruction des scellés, il prévoit un droit d'appel des "parties intéressées", au premier chef desquelles se trouve le mis en examen ; qu'en effet, au titre des droits de la défense, le mis en examen dispose d'un droit d'examen des pièces à conviction, de sorte que la loi soumet au recours en appel les restrictions à ce droit résultant des articles 99-2 et 389 précités ; que la jurisprudence en décide ainsi, estimant que l'article 389 ne déroge pas de façon expresse au code de procédure pénale en matière de voies de recours (Crim., 16 janvier 1976) ; qu'il n'apparaît pas que la conservation de l'intégralité de la marchandise illicite soit nécessaire à la manifestation de la vérité, contrairement à ce que soutient la défense, dans la mesure où, durant la garde à vue, des prélèvements ont été opérés sur le conditionnement des produits stupéfiants en vue de la recherche de traces papillaires (D41 et suivants), et dans la mesure également où de nombreuses photographies des produits stupéfiants et de leur cache ont été réalisées en début d'enquête ; que toutefois, pour infirmer l'ordonnance entreprise au fond, et indépendamment de son appréciation erronée du caractère non suspensif de l'appel, il y a lieu de considérer que l'article 389 bis du code des douanes prévoit la possibilité de destruction sous réserve d'un échantillonnage ; qu'or la procédure ne contient aucun PV relatif à cet échantillonnage, dont la réalisation ne semble mentionnée qu'à la cote D21 (mais sans aucun PV descriptif des opérations réalisées, et sans signature du mis en examen) et à la cote D209 où il est indiqué à l'occasion de la requête en autorisation de destruction présentée par les douanes que 11,5 grammes ont été prélevés par les laboratoires douaniers de Paris, 1 000 grammes ont été prélevés à titre d'échantillon par les services de police judi-

ciaire de Bayonne, et deux échantillons d'un poids total de 23,9 grammes ont été conservés à la recette régionale des douanes à Bayonne jusqu'à la fin de la procédure judiciaire, sans toutefois qu'aucun PV relatif à ces opérations ne figurent en procédure ; que dans ces conditions la chambre de l'instruction ne peut s'assurer de ce que l'échantillonnage a été réalisé dans les conditions légales, de sorte que le maintien à la disposition de la procédure de l'intégralité de la marchandise illicite reste en l'état nécessaire ;

« 1° alors qu'en matière de saisies douanières, seul le propriétaire des biens, s'il est connu, auquel l'ordonnance portant autorisation de destruction est notifiée, dispose d'un droit d'appel suspensif contre cette ordonnance ; qu'en déclarant l'appel du mis en examen contre l'ordonnance portant autorisation de destruction des stupéfiants saisis, recevable aux motifs que si l'article 389 bis du code des douanes ne prévoit pas de notification au mis en examen ni de droit d'appel de ce dernier, celui-ci tient des dispositions de l'article 99-2 du code de procédure pénale un droit d'appel de cette ordonnance alors que ces dispositions relatives à la destruction des scellés constitués dans le cadre de saisies judiciaires étaient inapplicables aux saisies douanières, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

« 2° alors qu'en affirmant, s'agissant d'un dossier d'instruction, que les dispositions de l'article 99-2 du code de procédure pénale, lesquelles ne subordonnent pas la destruction des scellés judiciaires au prélèvement d'échantillons, devaient recevoir application tout en infirmant, dans un même temps, l'ordonnance portant autorisation de destruction des produits illicites au motif que l'article 389 bis du code des douanes prévoit la possibilité de destruction des scellés sous réserve d'un échantillonnage et qu'il n'était pas possible de s'assurer que l'échantillonnage avait été réalisé dans les conditions légales, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés » ;

Vu l'article 99-2 du code de procédure pénale ;

Attendu que cet article, qui reconnaît au mis en examen un droit d'appel de l'ordonnance par laquelle le juge d'instruction, sur réquisitions ou après avis du ministère public, ordonne la destruction d'objets saisis, n'est applicable qu'aux biens placés sous main de justice ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 8 juin 2013, des agents de l'administration des douanes ont procédé au contrôle d'un ensemble routier conduit par M. X..., dans lequel ils ont découvert et saisi 154,3 kg de résine de cannabis ; que celui-ci a été mis en examen des chefs d'importation en contrebande de marchandises prohibées, importation et détention non autorisées de stupéfiants ; que, par requête du 21 juin 2013, l'administration des douanes a sollicité, sur le fondement de l'article 389 bis du code des douanes, la destruction de ces produits ; que, par ordonnance du 4 juillet 2013, le juge d'instruction, après avoir constaté que des échantillons de stupéfiants avaient été prélevés conformément aux prescriptions dudit article, a fait droit à la demande ; que le mis en examen a interjeté appel de cette décision ;

Attendu que, pour le recevoir en son appel et infirmer l'ordonnance, l'arrêt énonce que, si, en application de l'article précité, cette décision n'avait pas à lui être notifiée, le mis en examen pouvait cependant en relever appel sur le fondement de l'article 99-2 du code de procédure pénale ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que les biens saisis n'étaient pas placés sous main de justice et que l'article 389 bis du code des douanes réserve au seul propriétaire des objets sous saisie douanière le droit d'interjeter appel de l'ordonnance par laquelle le juge d'instruction, sur requête de l'administration des douanes, autorise la destruction de ces objets, la chambre de l'instruction a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus énoncé ;

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

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Pau, en date du 15 octobre 2013 ;

DECLARE irrecevable l'appel interjeté par M. X... de l'ordonnance, en date du 4 juillet 2013, ayant autorisé la destruction des produits stupéfiants saisis par l'administration des douanes ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Labrousse – Avocat général : M. Gauthier – Avocat : SCP Boré et Salve de Bruneton.

N° 91

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Détention provisoire – Décision de maintien en détention provisoire – Délai de deux mois pour la comparution du prévenu – Point de départ – Ordonnance de renvoi devenue définitive

L'article 179, alinéa 5, du code de procédure pénale, est applicable seulement devant la juridiction de jugement, et non devant la chambre de l'instruction.

Le délai de comparution devant le tribunal correctionnel prévu par l'article 179, alinéa 4, du même code ne commence à courir que du jour où l'ordonnance de renvoi est devenue définitive.

CASSATION sans renvoi sur le pourvoi formé par M. Mahdi X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 1^{re} section, en date du 13 décembre 2013, qui, dans la procédure suivie contre lui du chef, notamment, d'infractions à la législation sur les stupéfiants en récidive, a ordonné la prolongation de sa détention provisoire.

19 mars 2014

N° 13-88.586

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 7 de la

Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 66 de la Constitution, 148-1 et 179 du code de procédure pénale, 111-4 et 432-4 du code pénal :

Vu les articles 179 et 213 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il se déduit de ces textes que, saisie par le mis en examen, maintenu en détention par une ordonnance distincte, de l'appel de la seule ordonnance le renvoyant devant le tribunal correctionnel, la chambre de l'instruction qui, dans le délai de deux mois qui lui est imparti, déclare cet appel irrecevable et ordonne le maintien en détention provisoire de l'appelant n'a ni à en fixer la durée ni à en ordonner la prolongation à l'issue d'un délai de deux mois, ce délai, tel qu'il est prévu par l'article 179, alinéa 4, susvisé, ne commençant à courir qu'à partir du jour où l'ordonnance de renvoi est devenue définitive ;

Attendu que le pourvoi en cassation, formé contre l'arrêt du 15 octobre 2013 par lequel la chambre de l'instruction a déclaré irrecevable l'appel de l'ordonnance de renvoi formé par M. X... et ordonné son maintien en détention, a été rejeté par arrêt du 5 février 2014, date à partir de laquelle cette ordonnance est devenue définitive ;

Attendu que, pour prolonger de deux mois la détention de M. X..., l'arrêt attaqué, rendu le 13 décembre 2013, avant qu'il n'ait été statué sur le pourvoi ci-dessus rappelé, énonce qu'en application des articles 148-1 et 179, alinéa 5, du code de procédure pénale, il revient à la chambre de l'instruction, dernière juridiction ayant eu à se prononcer sur le fond, d'ordonner cette prolongation ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, au visa de l'alinéa 5 de l'article 179 du code de procédure pénale, applicable seulement devant la juridiction de jugement, et alors que, l'ordonnance de renvoi n'étant pas encore devenue définitive, le délai de comparution du prévenu devant le tribunal correctionnel prévu par l'alinéa 4 du même article n'avait pas commencé à courir, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus énoncé ;

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

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 13 décembre 2013 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Azema – Avocat général : M. Sassoust.

Sur la fixation du point de départ du délai de deux mois pour la comparution du prévenu devant le tribunal correctionnel au jour où l'ordonnance de renvoi revêt un caractère définitif, dans le même sens que :

Crim., 5 février 2014, pourvoi n° 13-87.372, *Bull. crim.* 2014, n° 36 (rejet) ;

Crim., 5 février 2014, pourvoi n° 13-87.897, *Bull. crim.* 2014, n° 37 (cassation).

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Infirmation – Effets – Infirmation d'une décision assortie de l'exécution provisoire – Obligation de rembourser les sommes allouées aux parties civiles – Portée

L'obligation de rembourser des sommes allouées à des parties civiles en réparation de leurs préjudices et versées par une compagnie d'assurances, à la suite des dispositions d'un jugement du tribunal correctionnel assorties de l'exécution provisoire, résulte de plein droit de la réformation de cette décision de première instance.

Il en résulte que si c'est à tort qu'une cour d'appel refuse de se prononcer sur la demande en répétition de l'indu présentée en pareille hypothèse par une compagnie d'assurances, la décision rendue n'encourt pas pour autant la censure.

REJET des pourvois formés par Mme Corinne X..., M. Jeff Y..., Mme Aline Y..., M. Jérôme Y..., parties civiles, la société Allianz, partie intervenante, contre l'arrêt de la cour d'appel de Rennes, chambre correctionnelle, en date du 30 novembre 2011, qui, dans la procédure suivie contre M. Patrick Z... du chef d'homicide involontaire, a prononcé sur les intérêts civils.

25 mars 2014

N° 12-84.668

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

I. – Sur les pourvois formés par Mme Corinne X..., Mme Aline Y... et MM. Jeff et Jérôme Y... :

Attendu qu'aucun moyen n'est produit ;

II. – Sur le pourvoi formé par la société Allianz :

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 509, 515, 591 et 593 du code de procédure pénale, contradiction de motifs, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a débouté la société Allianz, antérieurement dénommée AGF, de sa demande de restitution de la somme de 271 859,97 euros payée au titre de l'exécution provisoire du jugement, devenue indue en raison de l'infirmation de celui-ci ;

« aux motifs qu'il n'appartient pas à la cour d'appel statuant en matière pénale de se prononcer sur la répétition de l'indu sollicitée par la compagnie d'assurance Allianz ; qu'elle sera déboutée de ce chef, le présent arrêt lui étant cependant déclaré opposable ;

« alors que l'obligation de rembourser les sommes versées en vertu d'une décision de première instance assortie de l'exécution provisoire résulte de plein droit de la réformation de ladite décision ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a réformé le jugement du tribunal correctionnel du 17 novembre 2005 qui avait condamné, avec le bénéfice

de l'exécution provisoire, M. Z..., employé de la société Aprolis, assurée par la société Allianz, à payer aux consorts X...-Y... la somme totale de 270 203,59 euros ; que la cour d'appel a constaté que cette condamnation prononcée par le jugement infirmé avait été intégralement exécutée par la société Allianz par remise, le mars 2006, d'un chèque CARPA de 271 859,97 euros ; que, pour débouter néanmoins la société Allianz de sa demande de remboursement, la cour d'appel a énoncé qu'il ne lui appartenait pas de se prononcer sur cette demande ; qu'en statuant ainsi, tandis que la réformation du jugement emportait l'obligation de restituer les sommes versées en application de la décision de première instance et que la cour d'appel avait donc compétence pour prononcer la condamnation à rembourser qui lui était demandée, la cour d'appel, qui devait au besoin requalifier la demande, a méconnu l'étendue de ses pouvoirs et violé les textes susvisés » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que le 2 juin 2002, Hubert Y... a été blessé mortellement par la chute, sur la cabine, du mât du chariot élévateur qu'il manœuvrait ; que MM. Z... et A..., respectivement directeur régional et technicien de la société qui louait l'engin à l'employeur de la victime, ont été reconnus coupables du chef d'homicide involontaire par le tribunal correctionnel qui, en ordonnant l'exécution provisoire, a alloué des dommages-intérêts aux ayants droit de la victime ; qu'appel ayant été interjeté, la juridiction du second degré a confirmé la condamnation du premier et relaxé le second, puis a renvoyé l'examen des intérêts civils ; qu'entre-temps, saisi par les ayants droit d'Hubert Y..., le tribunal des affaires de sécurité sociale a reconnu l'existence d'une faute inexcusable de l'employeur de la victime et alloué des indemnités aux consorts X...-Y... ; que ce jugement a été confirmé par arrêt en date du 9 décembre 2009 ;

Attendu que l'arrêt attaqué, après avoir jugé que des sommes avaient été allouées à tort par le tribunal correctionnel en réparation du préjudice subi par les consorts X...-Y..., énonce qu'il n'appartient pas à la cour statuant en matière pénale de se prononcer sur la répétition de l'indu sollicitée par la société Allianz, assureur de l'employeur du prévenu ;

Attendu que, si c'est à tort que la cour d'appel a ainsi statué, l'arrêt n'encourt pas la censure dès lors que l'obligation de rembourser résultait de plein droit de la réformation de la décision de première instance ayant indûment accordé des réparations aux parties civiles ;

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

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

REJETTE les pourvois.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Guérin – Avocat général : M. Liberge – Avocat : SCP Baraduc et Duhamel.

Sur les effets de l'infirmité d'une décision allouant des sommes aux parties civiles, à rapprocher :

Soc., 27 février 1991, pourvoi n° 87-44.965, Bull. 1991, V, n° 104 (cassation partielle sans renvoi), et les arrêts cités.

CONTRAVENTION

Amende forfaitaire – Amende forfaitaire majorée – Réclamation du contrevenant – Requête en exonération – Rejet de la requête par l'officier du ministère public – Recours – Contestation devant le juge de proximité – Nécessité

Le droit à un recours juridictionnel effectif impose que la décision du ministère public déclarant irrecevable la requête en exonération présentée par la personne destinataire d'un avis de contravention puisse être contestée devant la juridiction de proximité.

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par M. Guillaume X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Rennes, chambre correctionnelle, en date du 19 novembre 2012, qui, dans la procédure suivie contre lui du chef d'excès de vitesse, a déclaré irrecevable sa requête présentée en application de l'article 530 du code de procédure pénale.

25 mars 2014

N° 13-80.170

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles préliminaire, 529, 529-1, 529-2, 529-10, 530-1, 530-2, 591, 593, 710, 711, R. 48-11, R. 49-18, alinéa 2, du code de procédure pénale et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, ensemble violation du principe du droit à un recours juridictionnel effectif :

Vu les articles 529-10, 530 et 530-2 du code de procédure pénale, ensemble le droit à un recours juridictionnel effectif ;

Attendu que le droit à un recours juridictionnel effectif impose que la décision du ministère public déclarant irrecevable la requête en exonération présentée par la personne destinataire d'un avis de contravention puisse être contestée devant la juridiction de proximité ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X..., qui avait été destinataire d'un avis de contravention pour une infraction d'excès de vitesse, a présenté à l'officier du ministère public une demande d'exonération du paiement de cette amende en faisant valoir qu'il avait cédé son véhicule ; que cette requête ayant été écartée à défaut de jonction du certificat de cession de l'automobile, M. X... a, en application des dispositions de l'article 711 du code de procédure pénale, saisi la juridiction de proximité qui a déclaré la demande irrecevable au regard de l'article 530-2 du même code ;

Attendu que, pour confirmer cette décision sur l'appel formé par M. X..., l'arrêt retient que le requérant n'a pas été destinataire du titre exécutoire relatif à l'amende forfaitaire majorée ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que le droit à un recours effectif impliquait que pût être formé un

recours contre la décision de l'officier du ministère public, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé ;

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 Rennes, en date du 19 novembre 2012, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Buisson – Avocat général : M. Liberge.

Sur les conditions de la contestation devant le tribunal de police d'une réclamation d'un contrevenant déclarée irrecevable par l'officier du ministère public, à rapprocher :

Crim., 29 mai 2002, pourvoi n° 01-87.396, *Bull. crim.* 2002, n° 124 (cassation), et les arrêts cités.

N° 94

RESPONSABILITE PENALE

Personne morale – Conditions – Commission d'une infraction pour le compte de la société par l'un de ses organes ou représentants – Notion de représentant – Salarié titulaire d'une délégation de pouvoirs

Le salarié d'une société titulaire d'une délégation de pouvoirs en matière d'hygiène et de sécurité, et comme tel investi dans ce domaine de la compétence, de l'autorité et des moyens nécessaires à l'exercice de sa mission, est un représentant de la personne morale au sens de l'article 121-2 du code pénal, et engage la responsabilité de celle-ci en cas d'atteinte involontaire à la vie ou à l'intégrité physique trouvant sa cause dans un manquement aux règles qu'il était tenu de faire respecter en vertu de sa délégation.

REJET du pourvoi formé par la société Gauthey, contre l'arrêt de la cour d'appel de Grenoble, chambre correctionnelle, en date du 12 novembre 2012, qui, sur renvoi après cassation (Crim., 11 avril 2012, pourvoi n° 10-86.974), l'a condamnée pour blessures involontaires et infraction à la sécurité des travailleurs, à 5 000 euros d'amende.

25 mars 2014

N° 13-80.376

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 121-2, 121-3, 222-19 et 222-21 du code pénal ainsi que des articles L. 4741-1, L. 4141-1 et suivants du code du travail, 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a déclaré la société Gauthey coupable des délits de blessures involontaires par personne morale avec ITT supérieure à trois mois dans le cadre du travail et d'embauche de travailleur sans organisation de formation pratique et appropriée en matière de sécurité et l'a condamnée, en répression, à 5 000 euros d'amende ;

« aux motifs qu'en droit, le délit de blessures involontaires, prévu et réprimé par l'article 222-19 du code pénal, combiné avec les dispositions de l'article 121-3 auxquelles il renvoie suppose la maladresse, l'imprudence, l'inattention, la négligence, ou le manquement à une obligation légale ou réglementaire de prudence ou de sécurité, lorsque l'auteur n'a pas accompli les diligences normales compte tenu de ses missions, de ses fonctions ou de ses compétences, ainsi que de ses pouvoirs et moyens à sa disposition ; qu'en outre, la personne physique qui n'est pas à l'origine directe du dommage mais qui a seulement contribué à sa réalisation ou omis de prendre les mesures propres à l'éviter, doit avoir commis, pour être pénalement responsable, soit une violation manifestement délibérée d'une obligation légale ou réglementaire de sécurité, soit une faute caractérisée exposant autrui à un risque qu'il ne pouvait ignorer ; qu'en droit encore, une personne morale peut, par application combinée des articles 121-2, 221-7, 222-19 et 222-21 du code pénal être déclarée pénalement responsable du délit blessures involontaires commis par ses organes ou représentants, agissant pour son compte ; qu'en droit, enfin, les articles L. 4141-1 et suivants du code du travail, R. 4141-2 et suivants du même code prévoient que tout chef d'établissement est tenu d'organiser une formation pratique et appropriée en matière de sécurité, au bénéfice des travailleurs qu'il embauche et de ceux qui changent de poste ou de technique, une telle formation à la sécurité relative à l'exécution du travail ayant pour objet d'enseigner au salarié, à partir des risques auxquels il est exposé, les comportements et les gestes les plus sûrs en ayant recours, si possible à des démonstrations, de lui expliquer les modes opératoires retenus s'ils ont une incidence sur sa sécurité ou celle des autres salariés ; qu'en l'espèce, il ressort des auditions des différentes personnes et des pièces qui ont été fournies que M. X..., après avoir été affecté sur des chantiers de branchement plomb, avait demandé à son tuteur M. Y..., chef de centre, à pouvoir faire autre chose et celui-ci l'avait ainsi affecté sur le chantier où a eu lieu l'accident, cette affectation ayant commencé le lundi 10 mars, la journée du mardi ayant été consacrée à la mise en place du blindage en présence d'un représentant du fournisseur de cet équipement, opération pour laquelle selon le tuteur il s'était montré très intéressé ; que celui-ci dit être passé à nouveau sur le chantier la veille de l'accident soit le 12 mars et avoir rappelé la vigilance nécessaire en raison de risque de glissade à cause des pluies ; qu'il apparaît aussi que M. Z..., chef de secteur en présence de M. A... chef de chantier avait effectué le vendredi 7 mars 2008, soit avant l'arrivée de M. X... sur le chantier, au cours d'un "quart d'heure de sécurité" le rappel des consignes de sécurité sur la périphérie du chantier, sur la pose du blindage et sur les filets de protection de la tranchée ; qu'il apparaît encore que les consignes de sécurité consistent à toujours se tenir en principe à l'écart du rayon d'action de la pelle mécanique, mais lorsque le travail impose d'être dans ce rayon d'action,

trois consignes très strictes doivent être suivies à savoir : que le conducteur de la pelle ne manœuvre son engin que sur l'ordre donné par le chef de chantier, que les ouvriers n'entrent dans le rayon d'action de la machine qu'avec l'accord du conducteur de celle-ci, que ce dernier ne manœuvre pas sans avoir les ouvriers à pied dans son champ de vision ; que, si après l'accident, ces consignes ont été assez correctement énumérées par les uns ou les autres, il n'apparaît pas pour autant qu'elles aient été clairement rappelées par M. X... lors de son arrivée sur le chantier, le chef de secteur indiquant leur avoir rappelé l'interdiction d'entrer dans le rayon d'action de la pelle, le chef de chantier ayant rappelé de faire attention à la pelle, mais non les consignes à suivre lorsque les tâches à accomplir impliquaient que des ouvriers à pied soient dans ce rayon, étant constaté que lors de l'accident, les tâches à accomplir impliquaient précisément que, outre les deux chefs de chantier, les ouvriers MM. B..., C... et X... fussent dans ce rayon d'action ; que M. X... qui avait bénéficié le 27 septembre 2007 d'une formation aux principes généraux de sécurité à respecter sur les chantiers, étant affecté à un chantier comportant pour lui un changement de poste et de technique, il appartenait au chef d'entreprise ou à ses délégataires d'assurer ou faire assurer la formation pratique appropriée au risque particulier d'emploi de cette pelle mécanique de grande taille sur un chantier comportant en outre divers autres dangers, tels que la profondeur de la tranchée et le maniement d'éléments lourds de blindage des parois, le tout dans un espace quelque peu contraint ; qu'il s'ensuit que l'encadrement de la société Gauthey, dans les personnes du chef de secteur et du chef de centre a créé la situation qui a permis la réalisation du dommage ou n'a pas pris les mesures permettant de l'éviter ; qu'en cela, il y a bien eu un manquement aux obligations de l'employeur, agissant par l'un de ses représentants titulaires d'une délégation de pouvoir en relation causale avec les blessures subies par M. X... ; que M. D..., directeur de la société titulaire d'une délégation de pouvoirs les plus larges en matière de prescriptions prévues par le code du travail et de réglementation en matière de sécurité y compris sur le plan pénal, avait subdélégué à M. Y..., chef de centre, et par ailleurs tuteur de M. X... ses pouvoirs et responsabilités pour faire appliquer la réglementation relative à la protection et à la sécurité des personnes, notamment pour que les consignes de sécurité soient connues du personnel de conduite et d'encadrement et qu'il soit veillé leur application effective en organisant le contrôle de celui-ci, en assurant la formation à la sécurité aux postes de travail, soit par le personnel même d'encadrement, soit par des intervenants extérieurs ; qu'il disposait pour ce faire de la compétence, de l'autorité des moyens nécessaires compte tenu de son niveau hiérarchique, sauf le seul pouvoir de sanction disciplinaire pour lequel il entrait cependant dans ses attributions de faire une proposition ; qu'il ressort de cette organisation que les manquements relevés ont bien été commis par des représentants de la personne morale agissant pour le compte de celle-ci ; qu'il s'ensuit que le jugement qui a renvoyé la société Gauthey des fins de la poursuite doit être réformé, que cette personne morale doit être déclarée coupable des délits qui lui sont reprochés et en répression condamnée à une amende modérée de 5 000 euros, tenant compte de ce que son organisation, toujours perfectible, n'en comportait pas moins un certain nombre de mesures tendant à faire respecter la sécurité sur ces chantiers ;

« 1° alors, qu'il résulte de l'article 121-2 du code pénal que les personnes morales ne peuvent être déclarées pénalement responsables que s'il est établi qu'une infraction a été commise pour leur compte par leurs organes ou leurs repré-

sentants ; que le seul fait qu'un salarié de l'entreprise se soit vu confier une délégation de pouvoir en matière de respect des règles de sécurité n'en fait pas nécessairement un organe ou un représentant au sens de ce texte ; qu'en se fondant exclusivement, pour dire que M. Y... devait être considéré comme un "organe ou représentant" de la société et que ses manquements pouvaient engager la responsabilité pénale de la société Gauthey, sur le fait qu'il avait reçu une délégation de pouvoir pour faire appliquer la réglementation relative à la protection et à la sécurité des personnes, la cour d'appel a violé par fausse application le texte susvisé ;

« 2° alors qu'il résulte de l'article 121-2 du code pénal que les personnes morales ne peuvent être déclarées pénalement responsables que s'il est établi qu'une infraction a été commise pour leur compte par leurs organes et leurs représentants ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sans préciser en quoi les manquements commis par le chef de centre avaient été commis pour le compte de la société Gauthey, au sens de l'article 121-2 du code pénal, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard du texte susvisé ;

« 3° alors qu'il résulte du jugement entrepris, définitif sur ce point, que l'accident a été directement causé par l'inattention de M. E... qui avait pris l'initiative de déplacer le godet de la pelle mécanique qu'il conduisait alors qu'il ne devait pas le faire sans ordre exprès ; que la cour d'appel a par ailleurs constaté, d'une part, que M. X... avait suivi le 27 septembre 2007 une formation sur les principes généraux de sécurité à respecter sur les chantiers et, d'autre part, que le chantier au cours duquel l'accident est survenu présentait des caractéristiques telles que les ouvriers ne pouvaient éviter d'entrer dans le rayon d'action de la pelle ; qu'en estimant que la formation dispensée au salarié victime, M. X..., était insuffisante de sorte que la société Gauthey aurait manqué à son obligation de dispenser une formation pratique et appropriée sur la sécurité du travailleur et qu'elle avait, par là même, commis une imprudence fautive ayant causé l'accident et en ne précisant pas quels éléments d'information supplémentaires, par rapport à ceux reçus lors de la journée de formation du 27 septembre 2007, auraient pu et dû être dispensés au salarié, la cour d'appel n'a pas caractérisé le manquement de l'employeur et n'a pas justifié légalement sa décision au regard des textes visés au moyen ;

« 4° alors et subsidiairement, que le délit de blessures involontaires suppose l'existence d'un lien de causalité entre le fait reproché et les blessures subies ; que la cour d'appel a constaté que le chantier au cours duquel l'accident est survenu présentait des caractéristiques telles que les ouvriers ne pouvaient éviter d'entrer dans le rayon d'action de la pelle ; qu'il résulte, par ailleurs, du jugement entrepris, définitif sur ce point, que l'inattention de M. E..., qui avait pris l'initiative de déplacer le godet de la pelle mécanique qu'il conduisait alors qu'il ne devait pas le faire sans ordre exprès, était en lien de causalité direct avec ledit accident ; qu'en ne précisant pas, en l'état de ces constatations, en quoi M. X... aurait eu un comportement différent ni, par conséquent, en quoi l'accident survenu le 13 mars 2008 aurait pu être évité s'il avait suivi une formation supplémentaire, la cour d'appel n'a pas caractérisé l'existence d'un lien de causalité entre le prétendu manquement et l'accident et n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes visés au moyen » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, pour déclarer la société Gauthey coupable de blessures involontaires et de défaut de formation pratique et appropriée à la sécurité des travailleurs, à la suite d'un acci-

dent du travail subi par M. X..., salarié sous contrat de professionnalisation qui avait été blessé alors qu'il travaillait à proximité d'une pelle mécanique utilisée sur un chantier de l'entreprise, la cour d'appel, infirmant sur ce point le jugement entrepris, retient que M. D..., directeur de la société, titulaire d'une délégation de pouvoirs en matière de sécurité, avait subdélégué ses pouvoirs à M. Y..., chef de centre, et que ce dernier, par ailleurs tuteur de M. X..., disposait, compte tenu de son niveau hiérarchique, de la compétence, de l'autorité et des moyens nécessaires pour assurer sa mission ; qu'ils en concluent que le manquement à l'origine de l'accident, à savoir l'absence de formation appropriée du salarié aux risques liés à l'utilisation d'une pelle mécanique, a été commis par un représentant de la personne morale, agissant pour le compte de celle-ci ;

Attendu qu'en l'état de ces motifs exempts d'insuffisance comme de contradiction, la cour d'appel, qui a caractérisé à la charge de la société poursuivie une faute d'imprudence et de négligence, commise pour son compte par un de ses représentants et en lien causal avec le dommage subi par la victime, a justifié sa décision sans encourir les griefs allégués ;

Qu'en effet, le salarié d'une société titulaire d'une délégation de pouvoirs en matière d'hygiène et de sécurité, et comme tel investi dans ce domaine de la compétence, de l'autorité et des moyens nécessaires à

l'exercice de sa mission, est un représentant de la personne morale au sens de l'article 121-2 du code pénal, et engage la responsabilité de celle-ci en cas d'atteinte involontaire à la vie ou à l'intégrité physique trouvant sa cause dans un manquement aux règles qu'il était tenu de faire respecter en vertu de sa délégation ;

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 – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, M^e Blondel.

Sur la qualité de représentant de la personne morale de la personne ayant reçu une délégation de pouvoirs en matière d'hygiène et de sécurité, dans le même sens que :

Crim., 30 mai 2000, pourvoi n° 99-84.212, *Bull. crim.* 2000, n° 206 (1) (rejet), et les arrêts cités.

Sur la responsabilité pénale d'une personne morale résultant d'une infraction commise par l'un de ses organes ou représentants, à rapprocher :

Crim., 11 décembre 2012, pourvoi n° 11-87.421, *Bull. crim.* 2012, n° 274 (rejet), et les arrêts cités.

Décisions des
commissions et juridictions
instituées auprès
de la Cour de cassation

INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

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

R

REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION :

Préjudice..... *Préjudice matériel*..... Réparation – Préjudice économique :

Perte d'une chance d'exercer une activité rémunérée pendant la période de détention –
Preuve – Charge – Détermination – Portée...

CNRD 31 mars A 3 13 CRD 035

Perte d'une chance de trouver un emploi postérieurement à l'élargissement – Preuve –
Charge – Détermination – Portée..... * CNRD 31 mars A 3 13 CRD 035

COMMISSION NATIONALE DE RÉPARATION DES DÉTENTIONS

N° 3

REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION

Préjudice – Préjudice matériel – Réparation – Préjudice économique – Perte d'une chance d'exercer une activité rémunérée pendant la période de détention – Preuve – Charge – Détermination – Portée

Il appartient au demandeur qui allègue la perte d'une chance d'exercer une activité rémunérée pendant la période de détention ou de trouver un emploi postérieurement à l'élargissement, d'en apporter la preuve, laquelle, en l'absence de justification d'un effort d'insertion dans le monde du travail, ne saurait résulter de la simple référence au montant du revenu minimum d'insertion.

ACCUEIL du recours formé par l'agent judiciaire de l'Etat, contre la décision du premier président de la cour d'appel de Reims en date du 12 septembre 2013 qui a alloué à M. Mohamed X... une indemnité de 9 000 euros en réparation de son préjudice moral et celle de 1 800 euros en réparation de son préjudice matériel sur le fondement de l'article 149 du code précité ainsi qu'une somme de 1 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

31 mars 2014

N° 13 CRD 035

LA COMMISSION NATIONALE DE REPARATION DES DETENTIONS,

Attendu que par décision du 12 septembre 2013, le premier président de la cour d'appel de Reims a alloué à M. Mohamed X... 9 000 euros en réparation de son préjudice moral, 1 800 euros en réparation de son préjudice matériel, et 1 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ce, à raison d'une détention de cent vingt-sept jours des chefs d'enlèvement ou séquestration inférieure à sept jours (deux dossiers) et de violences ayant entraîné une interruption temporaire de travail supérieure à huit jours, de menaces de mort sous condition, du 21 novembre 2005 au 31 mars 2006, date de sa mise en liberté sous contrôle judiciaire ; que M. X... a été relaxé par une décision définitive du tribunal correctionnel de Châlons-en-Champagne de l'ensemble des faits visés dans les deux procédures par jugements des 7 et 21 novembre 2012 ;

Que l'agent judiciaire de l'Etat a régulièrement formé un recours contre cette décision, limité à l'indemnisation du préjudice matériel ;

Que l'avocat général a conclu à l'admission du recours ;

Que M. X... a conclu au rejet du recours ;

Sur l'indemnisation du préjudice matériel :

Vu les articles 149 et 150 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'une indemnité est accordée, à sa demande, à la personne ayant fait l'objet d'une détention provisoire terminée à son égard par une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement devenue définitive ; que cette indemnité répare intégralement le préjudice personnel, matériel et moral, directement lié à la privation de liberté ;

Attendu que M. X... a sollicité l'allocation d'une somme de 6 350 euros au titre de son préjudice matériel en précisant que s'il n'exerçait aucune activité professionnelle à l'époque de sa mise en examen, il était depuis marié et exerçait la profession de commerçant, de sorte qu'il soutenait avoir perdu une chance de trouver un emploi pendant la durée de son incarcération laquelle doit être évaluée au montant du revenu minimum d'insertion (450 euros par mois) qu'il aurait normalement perçu s'il n'avait pas été incarcéré ;

Attendu que pour accueillir la demande à hauteur de la somme de 1 800 euros sur la base de 450 euros par mois, le premier président a retenu que M. X... n'avait aucune activité avant son incarcération, mais qu'il exerçait depuis une activité commerciale ; que la détention n'avait donc entraîné aucune perte directe de revenus, sinon celle d'une chance de trouver un emploi ;

Attendu que l'agent judiciaire de l'Etat prétend que l'intéressé ne justifie cependant pas de conditions de nature à ouvrir droit à réparation d'une quelconque perte de chance d'occuper ou de trouver un emploi ;

Attendu que la simple référence au revenu minimum d'insertion ne saurait satisfaire à l'exigence de preuve qui incombe au demandeur de justifier de la perte de chance d'exercer une activité rémunérée pendant la période de détention ou de trouver un emploi postérieurement à son élargissement ;

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier que M. X... n'a fourni aucun élément permettant de justifier de sa situation professionnelle, antérieurement ou postérieurement à son incarcération, ni de démarches entreprises pour trouver un emploi ; qu'il ressort notamment des

opérations d'expertise psychiatrique, que M. X... a indiqué avoir cessé son dernier emploi « pour faire autre chose » sans pouvoir donner plus de précisions ; qu'il ne s'est pas davantage expliqué sur sa situation professionnelle depuis son élargissement ; que s'il a indiqué, à l'appui de sa requête en indemnisation, être désormais marié et exercer la profession de commerçant, il n'a produit aucune pièce à l'appui de ces affirmations ;

Attendu qu'il résulte des éléments qui précèdent que M. X... ne démontre pas l'existence d'une perte de chance sérieuse, même faible, mais réelle qu'il aurait perdue, trouvant sa cause dans un effort d'insertion dans le monde du travail, d'exercer une activité rémunérée au cours de la période de la détention ou à partir de son élargissement ;

Attendu en conséquence que M. X... doit être débouté de sa demande d'indemnisation d'un préjudice matériel subi du fait de la détention ;

Par ces motifs :

RAPPELLE que les indemnités allouées au titre du préjudice moral s'élevant à la somme de 9 000 euros, et celle de 1 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile sont devenues définitives ;

ACCUEILLE le recours de l'agent judiciaire de l'Etat, et statuant à nouveau :

DEBOUTE M. Mohamed X... de sa demande d'indemnisation du préjudice matériel.

Président : M. Straehli – Rapporteur : M. Kriegk – Avocat général : Mme Valdès-Boulouque – Avocats : M^e Marteau, M^e Meier-Bourdeau.

129140030-000714 – 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 :
Jean-Paul JEAN

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

