

# Bulletin<sup>•</sup> des Arrêts Chambre criminelle

n° 7



*Publication  
mensuelle*

*Juillet  
Août  
Septembre*

2016

# COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

---

CHAMBRE CRIMINELLE

N° 7

JUILLET - AOÛT - SEPTEMBRE 2016



Arrêts  
et  
ordonnances



# INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

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

## A

### ABANDON DE FAMILLE :

Eléments constitutifs....	<i>Elément matériel</i> .....	Défaut d'exécution d'une décision judiciaire ou d'une convention judiciairement homologuée – Cas – Condamnation au paiement d'une prestation compensatoire pendant une période déterminée – Défaut de paiement postérieur à la période déterminée (non) .....	Crim.	7 sept.	C	233	14-82.076
---------------------------	-------------------------------	---	-------	---------	---	-----	-----------

### ACTION CIVILE :

Préjudice.....	<i>Réparation</i> .....	Droit à réparation – Préjudice d'angoisse de mort imminente – Préjudice subi par le défunt – Défaut – Etat d'inconscience de la victime .....	Crim.	27 sept.	C	249	15-83.309
Recevabilité.....	<i>Auteur principal</i> .....	Action contre les coauteurs ou complices – Préjudice résultant de sa déclaration de culpabilité et de sa condamnation (non) .....	Crim.	21 sept.	C	246	16-82.082
Transmission .....	<i>Héritiers</i> .....	Préjudice d'angoisse de mort imminente – Préjudice subi par le défunt – Défaut – Etat d'inconscience de la victime .....	* Crim.	27 sept.	C	249	15-83.309

### ASSOCIATION DE MALFAITEURS :

Terrorisme.....	<i>Participation à un groupement ou une entente terroriste</i> ....	Eléments constitutifs – Objet – Préparation d'un ou plusieurs crimes d'atteintes aux personnes – Participation à la préparation desdits crimes (non).....	* Crim.	12 juil.	C	215 (2)	16-82.692
-----------------	---	---	---------	----------	---	---------	-----------

### ATTEINTE A L'INTEGRITE PHYSIQUE OU PSYCHIQUE DE LA PERSONNE :

Atteinte volontaire à l'intégrité de la personne.....	<i>Menaces</i> .....	Menaces de commettre un crime ou un délit contre les personnes avec l'ordre de remplir une condition – Formulation des menaces et formulation de l'ordre – Cas .....	Crim.	20 sept.	C	239	15-84.746
---	----------------------	--	-------	----------	---	-----	-----------

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

**ATTEINTE A L'INTEGRITE PHYSIQUE OU PSYCHIQUE DE LA PERSONNE (suite) :**

Mineur..... *Atteinte sexuelle* ..... Eléments constitutifs – Elément matériel – Contact corporel entre l'auteur et sa victime – Nécessité..... Crim. 7 sept. C **234** 15-83.287

**C**

**CHAMBRE DE L'INSTRUCTION :**

Appel des ordonnances du juge d'instruction..... *Appel du ministère public* ..... Ordonnance refusant de saisir le juge des libertés et de la détention – Effet dévolutif de l'appel – Etendue – Détermination – Portée..... Crim. 27 juil. R **219** 16-83.024

Détention provisoire ... *Appel d'une décision de prolongation* ..... Première prolongation – Chambre de l'instruction saisie sur renvoi après cassation – Examen plus de huit mois après le placement en détention provisoire – Motifs – Indications particulières (non)..... Crim. 27 juil. R **220** 16-82.990

*Décision de prolongation*..... Traitement inhumain et dégradant – Caractérisation – Eléments propres à la personne concernée suffisamment graves pour mettre en danger sa santé physique ou mentale – Omission de répondre aux conclusions – Portée..... Crim. 28 sept. C **252** 16-84.384

*Ordonnance de placement*..... Personne exerçant l'autorité parentale à titre exclusif sur un mineur de seize ans au plus – Enquête préalable – Enquête rapide d'orientation pénale – Eléments suffisants – Appréciation souveraine des juges du fond. \* Crim. 27 juil. R **222** 16-83.271

Majeur protégé ..... *Détention provisoire*... Prolongation de la détention – Débat contradictoire – Avis au curateur ou au tuteur – Nécessité..... Crim. 12 juil. C **212** 16-82.714

Nullités de l'instruction ..... *Examen de la régularité de la procédure*... Annulation d'actes :  
Mise en examen – Indices graves ou concordants – Mise en examen supplétive – Eléments nouveaux depuis la mise en examen initiale – Nécessité (non)..... \* Crim. 12 juil. C **215 (1)** 16-82.692

Procès-verbal – Retranscription d'un enregistrement obtenu de façon illicite par une partie privée – Participation indirecte de l'autorité publique à l'obtention des enregistrements – Atteinte au principe de loyauté des preuves – Portée..... \* Crim. 20 sept. C **244** 16-80.820

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

**CHAMBRE DE L'INSTRUCTION (suite) :**

Pouvoirs.....	<i>Détention provisoire...</i>	Ordonnance de mise en liberté du juge d'instruction – Appel du ministère public – Prolongation de la détention provisoire par la chambre de l'instruction – Méconnaissance du double degré de juridiction .....	Crim.	12 juil.	C	213	16-82.700
		« .....	Crim.	27 juil.	C	221	16-83.026
		Méconnaissance du double degré de juridiction (non) – Méconnaissance de l'effet dévolutif de l'appel (non).....	Crim.	7 sept.	R	235	16-84.031
Procédure.....	<i>Mémoire .....</i>	Dépôt – Modalités – Transmission par voie électronique – Signature de l'avocat – Nécessité – Défaut – Sanction .....	Crim.	21 sept.	C	247 (1)	16-82.635

**CIRCULATION ROUTIERE :**

Changement de direction sans avertissement préalable.....	<i>Contravention .....</i>	Constatations – Procès-verbal – Régularité – Conditions – Mentions – Qualification pénale des faits (oui) – Circonstances matérielles concrètes (non).....	Crim.	20 sept.	R	240	16-80.148
Stationnement .....	<i>Stationnement réglementé.....</i>	Stationnement à durée limitée – Stationnement payant – Dérogations – Titulaire d'une carte de stationnement pour personne handicapée .....	Crim.	12 juil.	R	214	16-80.001

**COMPETENCE :**

Compétence territoriale.....	<i>Délit commis par un étranger hors du territoire de la République.....</i>	Victime étrangère – Presse – Diffusion sur le réseau internet – Accessibilité depuis le territoire de la République – Acte de publication (non) – Portée – Compétence des lois et juridictions françaises (non).....	* Crim.	12 juil.	R	218	15-86.645
------------------------------	--	--	---------	----------	---	-----	-----------

**CONTRAVENTION :**

Preuve .....	<i>Procès-verbal.....</i>	Régularité – Conditions – Constatations – Changement de direction sans avertissement préalable – Mentions – Qualification pénale des faits (oui) – Circonstances matérielles concrètes (non).....	* Crim.	20 sept.	R	240	16-80.148
--------------	---------------------------	---	---------	----------	---	-----	-----------

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

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

Article 5.....	<i>Droit à la liberté et à la sûreté.....</i>	Juridictions de l'application des peines – Examen des modalités d'individualisation de la peine – Appel contre l'ordonnance accordant une réduction supplémentaire de peine – Application (non) .....	Crim.	21 sept.	R	<b>248 (2)</b>	15-83.955
Article 6, § 1.....	<i>Tribunal.....</i>	Impartialité – Juge des libertés et de la détention – Magistrat ayant prononcé une décision d'incarcération provisoire et une ordonnance de placement en détention provisoire – Compatibilité .....	* Crim.	10 août	R	<b>227 (3)</b>	16-83.318
		Juge des libertés et de la détention – Mandat d'arrêt – Exécution – Procédure – Dossier de la procédure – Mise à disposition des avocats des parties – Modalités .....	* Crim.	10 août	R	<b>227 (2)</b>	16-83.318
Article 7 .....	<i>Condamnation pour des faits ne constituant pas une infraction d'après le droit national ou international au moment où ils ont été commis.....</i>	Interdiction – Compatibilité – Conditions – Prévisibilité et accessibilité – Cas – <i>Common law</i> .....	* Crim.	27 juil.	R	<b>224</b>	16-84.592
Article 10, § 2.....	<i>Liberté d'expression....</i>	Restriction – Cause – Atteinte à la dignité de la personne – Applications diverses – Personnalité politique associée à un excrément lors d'une émission télévisée .....	Crim.	20 sept.	C	<b>241</b>	15-82.942

**COUR DE JUSTICE DE LA REPUBLIQUE :**

Arrêts.....	<i>Arrêt de renvoi de la commission d'instruction de la Cour de justice de la République.....</i>	Contrôle de la Cour de cassation – Etendue – Détermination.....	Ass. Plé.	22 juil.	R	<b>1 (2)</b>	16-80.133
Procédure.....	<i>Procédure suivie devant la commission d'instruction de la Cour de justice de la République.....</i>	Procédure diligentée devant une autre juridiction pénale du chef d'une infraction distincte – Incidence – Portée .....	Ass. Plé.	22 juil.	R	<b>1 (1)</b>	16-80.133

**COUR D'ASSISES :**

Appel.....	<i>Désignation de la cour d'assises statuant en appel.....</i>	Ministère public – Saisine de la chambre criminelle de la Cour de cassation – Conditions – Détermination.....	Crim.	7 sept.	N	<b>236</b>	16-85.070
------------	--	---	-------	---------	---	------------	-----------

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

## D

### DETENTION PROVISOIRE :

Chambre de l'instruction.....	<i>Pouvoirs.....</i>	Ordonnance de mise en liberté du juge d'instruction – Appel du ministère public – Prolongation de la détention provisoire par la chambre de l'instruction – Méconnaissance du double degré de juridiction .....	* Crim. 12 juil. C	213	16-82.700
		« .....	* Crim. 27 juil. C	221	16-83.026
Décision de mise en détention provisoire.....	<i>Personne exerçant l'autorité parentale à titre exclusif sur un mineur de seize ans au plus.....</i>	Enquête préalable – Enquête rapide d'orientation pénale – Eléments suffisants – Appréciation souveraine des juges du fond.....	Crim. 27 juil. R	222	16-83.271
Décision de prolongation .....	<i>Appel d'une décision de prolongation .....</i>	Première prolongation – Chambre de l'instruction saisie sur renvoi après cassation – Examen plus de huit mois après le placement en détention provisoire – Motifs – Indications particulières (non).....	* Crim. 27 juil. R	220	16-82.990
	<i>Traitement inhumain et dégradant.....</i>	Caractérisation – Eléments propres à la personne concernée suffisamment graves pour mettre en danger sa santé physique ou mentale – Omission de répondre aux conclusions – Portée.....	* Crim. 28 sept. C	252	16-84.384
Prolongation de la détention .....	<i>Débat contradictoire....</i>	Majeur protégé – Avis au curateur ou au tuteur – Nécessité.....	* Crim. 12 juil. C	212	16-82.714

### DOUANES :

Procès-verbaux.....	<i>Procès-verbaux de constat.....</i>	Force probante – Etendue – Limites – Infractions douanières.....	Crim. 28 sept. C	253	15-84.383
---------------------	---------------------------------------	--	------------------	-----	-----------

### DROITS DE LA DEFENSE :

Instruction .....	<i>Chambre de l'instruction.....</i>	Procédure – Mémoire – Dépôt – Modalité – Transmission par voie électronique – Signature de l'avocat – Nécessité – Défaut – Sanction.....	* Crim. 21 sept. C	247	(1) 16-82.635
-------------------	--------------------------------------	--	--------------------	-----	---------------

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

**DROITS DE LA DEFENSE (suite) :**

Instruction (suite).....	<i>Règlement de l'instruction</i> .....	Mandat d'arrêt – Exécution – Procédure – Juge des libertés et de la détention – Dossier de la procédure – Mise à disposition des avocats des parties – Modalités .....	Crim.	10 août	R	227 (2)	16-83.318
Majeur protégé .....	<i>Instruction</i> .....	Détention provisoire – Prolongation de la détention – Débat contradictoire – Avis au curateur ou au tuteur – Nécessité.....	* Crim.	12 juil.	C	212	16-82.714

**E**

**ESCROQUERIE :**

Eléments constitutifs	<i>Elément matériel</i> .....	Bien quelconque – Immeuble.....	Crim.	28 sept.	R	254	15-84.485
-----------------------	-------------------------------	---------------------------------	-------	----------	---	-----	-----------

**H**

**HOMICIDE ET BLESSURES INVOLONTAIRES :**

Responsabilité pénale...	<i>Médecin-chirurgien ...</i>	Complicité – Eléments constitutifs – Séances d'opération d'épilation au laser – Intervention (non).....	* Crim.	13 sept.	R	238 (2)	15-85.046
--------------------------	-------------------------------	---	---------	----------	---	---------	-----------

**I**

**INSTRUCTION :**

Actes et pièces de la procédure .....	<i>Documents relatifs au conflit d'intérêts de l'avocat (non)</i> .....	Requête en nullité – Recevabilité (non) .....	Crim.	20 sept.	R	242 (1)	16-81.638
Détention provisoire...	<i>Demande de mise en liberté</i> .....	Communication préalable au demandeur de l'avis du juge d'instruction et des réquisitions du ministère public – Nature – Notification (non) – Portée .....	Crim.	27 juil.	R	223	16-83.020
Droits de la défense....	<i>Violation</i> .....	Atteinte au libre choix de son avocat – Cas – Conflit d'intérêts – Qualité pour s'en prévaloir – Détermination .....	Crim.	20 sept.	R	242 (2)	16-81.638
Mise en examen .....	<i>Conditions</i> .....	Indices graves ou concordants – Mise en examen supplétive – Eléments nouveaux depuis la mise en examen initiale (non) .....	Crim.	12 juil.	C	215 (1)	16-82.692
Ordonnances .....	<i>Appel</i> .....	Appel du ministère public – Ordonnance refusant de saisir le juge des libertés et de la détention – Effet dévolutif de l'appel – Etendue – Détermination – Portée.....	* Crim.	27 juil.	R	219	16-83.024

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

**J**

**JUGEMENTS ET ARRETS :**

Arrêts .....	<i>Rétractation</i> .....	Requête – Recevabilité (non) – Portée .....	Crim.	27 sept.	C	250	16-80.642
Fondement.....	<i>Pièces du dossier de procédure</i> .....	Conditions d'accès pour le juge – Critique – Recevabilité (non).....	Crim.	10 août	R	227 (1)	16-83.318

**JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES :**

Cour d'appel .....	<i>Arrêts</i> .....	Rétractation – Requête – Recevabilité (non) – Portée.....	* Crim.	27 sept.	C	250	16-80.642
Droits de la défense....	<i>Débats</i> .....	Mis en examen – Notification du droit de se taire – Domaine d'application – Demande de mise en liberté (non) .....	Crim.	6 sept.	R	231	16-83.907
Impartialité .....	<i>Juge des libertés et de la détention</i> .....	Magistrat ayant prononcé une décision d'incarcération provisoire et une ordon- nance de placement en détention provi- soire – Compatibilité.....	Crim.	10 août	R	227 (3)	16-83.318
Supplément d'infor- mation.....	<i>Nécessité</i> .....	Cas – Responsabilité pénale – Personne mo- rale.....	* Crim.	27 sept.	C	251	15-85.248

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

Cour d'appel .....	<i>Président de la cham- bre de l'application des peines</i> .....	Appel du condamné – Ordonnance accordant une réduction supplémentaire de peine – Procédure – Observations du ministère public – Communication à la personne condamnée (non) .....	Crim.	21 sept.	R	248 (1)	15-83.955
Juge de l'application des peines.....	<i>Ordonnances</i> .....	Ordonnance accordant une réduction supplé- mentaire de peine – Appel du condamné – Procédure : Convention européenne des droits de l'homme – Article 5 – Application (non) .....	* Crim.	21 sept.	R	248 (2)	15-83.955
		Observations du ministère public – Communi- cation à la personne condamnée (non).....	* Crim.	21 sept.	R	248 (1)	15-83.955

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

## L

### LIBERATION CONDITIONNELLE :

Mesure .....	<i>Bénéfice</i> .....	Conditions – Article 730-2 du code de procédure pénale – Condamné à une peine de réclusion criminelle à perpétuité – Domaine d'application – Etranger condamné n'ayant pas fait l'objet d'une mesure d'éloignement du territoire .....	Crim.	7 sept.	R	237 (2)	15-81.679
		Etranger condamné – Régime dérogatoire de l'article 729-2 du code de procédure pénale – Dispositions réglementaires de l'article D. 535 du code de procédure pénale – Application (non) .....	Crim.	7 sept.	R	237 (1)	15-81.679

### LOIS ET REGLEMENTS :

Décrets et arrêtés de police.....	<i>Contravention de l'article R. 610-5 du code pénal</i> .....	Domaine d'application.....	Crim.	6 sept.	C	232	14-85.205
Principe de légalité....	<i>Conditions</i> .....	Prévisibilité et accessibilité – Cas – Loi étrangère – <i>Common law</i> .....	Crim.	27 juil.	R	224	16-84.592

## M

### MANDAT D'ARRET EUROPEEN :

Exécution .....	<i>Conditions d'exécution</i> .....	Conditions liées à l'infraction – Contrôle de la double incrimination – Infraction au regard de la loi de l'Etat requérant – Convention européenne des droits de l'homme – Compatibilité – Conditions – Prévisibilité et accessibilité – Cas – <i>Common law</i> .....	* Crim.	27 juil.	R	224	16-84.592
	<i>Procédure</i> .....	Chambre de l'instruction : Demande de mise en liberté – Ordre d'incarcération provisoire – Effets – Durée – Détermination – Portée .....	Crim.	27 juil.	C	225	16-82.830
		Pouvoirs – Demande d'information complémentaire à l'Etat d'émission – Nécessité – Cas – Mandat d'arrêt européen pour l'exécution d'une peine privative de liberté – Exécution sur le territoire français des condamnations prononcées par les juridictions des autres Etats membres – Conditions – Condamnation exécutoire sur le territoire français – Demande de l'autorité compétence de l'Etat membre – Sollicitation – Compétence – Procureur de la République du lieu de résidence – Défaillance ....	Crim.	10 août	C	228	16-84.723

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

**MANDAT D'ARRET EUROPEEN (suite) :**

Exécution (suite).....	Remise .....	Principe d'automaticité – Exception – Existence de défaillances systémiques ou généralisées touchant soit certains groupes de personnes soit certains centres de détention – Défaut – Risque réel de traitement inhumain ou dégradant (non).....	Crim.	12 juil.	R	216 (2)	16-84.000
		Refus – Cas – Articles 695-22 à 695-24 du code de procédure pénale – Enumération limitative – Portée.....	Crim.	12 juil.	R	216 (1)	16-84.000

**P**

**PEINES :**

Exécution .....	Infraction commise à l'étranger .....	Condamnation prononcée à l'étranger – Union européenne – Exécution sur le territoire français des condamnations prononcées par les juridictions des autres Etats membres – Conditions – Condamnation exécutoire sur le territoire français – Demande de l'autorité compétente de l'Etat membre – Sollicitation – Compétence – Procureur de la République du lieu de résidence – Défaillance – Portée – Cas – Mandat d'arrêt européen pour exécution d'une peine privative de liberté – Chambre de l'instruction – Pouvoir – Demande d'information complémentaire à l'Etat d'émission – Nécessité.....	* Crim.	10 août	C	228	16-84.723
-----------------	---------------------------------------	---	---------	---------	---	-----	-----------

**PRESCRIPTION :**

Action publique.....	Point de départ.....	Organisation frauduleuse d'insolvabilité : Caractère occulte de certains éléments constitutifs de l'infraction – Report possible (non) .....	Crim.	12 juil.	C	217	15-80.923
		Date de condamnation définitive – Procédure d'exequatur – Incidence (non).....	* Crim.	12 juil.	C	217	15-80.923

**PRESSE :**

Procédure .....	Compétence territoriale.....	Diffusion sur le réseau internet – Mise en ligne sur un site étranger – Auteur étranger – Victime étrangère – Accessibilité depuis le territoire de la République – Acte de publication (non) – Portée – Compétence des lois et juridictions françaises (non).....	Crim.	12 juil.	R	218	15-86.645
-----------------	------------------------------	--	-------	----------	---	-----	-----------

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

**PRESSE (suite) :**

Provocation à la discrimination, la haine ou la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée .....

*Eléments constitutifs....* Provocation – Notion..... Crim. 20 sept. R **243** 15-83.070

**PREUVE :**

Douanes..... *Procès-verbaux de constat.....*

Force probante – Limites – Etendue – Infractions douanières..... \* Crim. 28 sept. C **253** 15-84.383

Libre administration... *Etendue.....*

Limites – Atteinte au principe de la loyauté des preuves – Cas – Participation de l'autorité publique à l'administration d'une preuve obtenue de façon illicite ou déloyale par une partie privée ..... Crim. 20 sept. C **244** 16-80.820

**PROCES-VERBAL :**

Douanes..... *Procès-verbaux de constat.....*

Force probante – Etendue – Limites – Infractions douanières..... \* Crim. 28 sept. C **253** 15-84.383

Régularité..... *Conditions.....*

Constatations – Changement de direction sans avertissement préalable – Mentions – Qualification pénale des faits (oui) – Circonstances matérielles concrètes (non).... \* Crim. 20 sept. R **240** 16-80.148

**PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES :**

Médecin-chirurgien... *Exercice illégal de la profession.....*

Complicité – Eléments constitutifs – Personne non titulaire du diplôme de docteur en médecine – Pratique de l'épilation au laser... Crim. 13 sept. R **238 (1)** 15-85.046

*Homicide et blessures involontaires.....*

Complicité – Eléments constitutifs – Séances d'opération d'épilation au laser – Intervention (non)..... \* Crim. 13 sept. R **238 (2)** 15-85.046

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

**PROTECTION DES DROITS DE LA PERSONNE :**

Libertés fon-  
damentales ..... *Liberté d'expression....* Exercice – Limites – Atteinte à la dignité de la personne..... \* Crim. 20 sept. C **241** 15-82.942

**Q**

**QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE :**

Action publique..... *Code pénal.....* Articles 313-1, 313-7 et 313-8 – Code de la santé publique – Article L. 4124-6 – Code de la sécurité sociale – Article L. 145-2 – Principe de nécessité des délits et des peines – Précision de la version en vigueur applicable à la procédure – Déclaration préalable de constitutionnalité – Changement de circonstances de droit – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel..... Crim. 27 juil. **226** 16-80.694

Code de procédure pénale..... *Articles 135-2 et 145...* Liberté individuelle – Droits de la défense – Principe d'égalité devant la justice – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel..... Crim. 10 août **229** 16-83.318

Instruction ..... *Code de procédure pénale.....* Article 138 – Droits de la défense – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel..... Crim. 20 sept. **245** 16-90.017

Règles de procédure relatives à l'instance principale..... *Défaut.....* Impossibilité de vérifier que la question a été transmise par une juridiction compétente – Irrecevabilité ..... Crim. 10 août I **230** 16-90.015

**R**

**RENOI D'UN TRIBUNAL A UN AUTRE :**

Intérêt d'une bonne administration de la justice (article 663 du code de procédure pénale)... *Instruction.....* Dessaisissement – Requête du ministère public – Nécessité – Portée..... Crim. 21 sept. C **247 (2)** 16-82.635

**RESPONSABILITE PENALE :**

Homicide et blessures involontaires ..... *Personne responsable....* Médecin-chirurgien – Complicité – Eléments constitutifs – Séances d'opération d'épilation au laser – Intervention (non)..... Crim. 13 sept. R **238 (2)** 15-85.046

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

**RESPONSABILITE PENALE (suite) :**

Personne morale ..... *Conditions*..... Commission d'une infraction pour le compte de la société par l'un de ses organes ou représentants - Recherche nécessaire - Moyen - Supplément d'information..... Crim. 27 sept. C **251** 15-85.248

**T**

**TERRORISME :**

Infractions en relation avec une entreprise ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur..... *Participation à un groupement ou une entente terroriste....* Eléments constitutifs - Objet - Préparation d'un ou plusieurs crimes d'atteintes aux personnes - Participation à la préparation desdits crimes (non)..... Crim. 12 juil. C **215 (2)** 16-82.692

**TRAVAIL :**

Repos hebdomadaire... *Fermeture des établissements* ..... Arrêté préfectoral - Infraction - Peine applicable - Article R. 610-5 du code pénal (non)..... \*Crim. 6 sept. C **232** 14-85.205

**U**

**UNION EUROPEENNE :**

Coopération policière et judiciaire en matière pénale..... *Reconnaissance mutuelle des décisions*..... Exécution sur le territoire français des condamnations prononcées par les juridictions des autres Etats membres - Demande - Refus - Motifs - Caractère limitatif - Portée ..... \*Crim. 10 août C **228** 16-84.723

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

**UNION EUROPEENNE (suite) :**

Coopération poli-  
cière et judiciaire  
en matière pénale  
(suite).....

*Reconnaissance mutuelle  
des décisions – Exécu-  
tion sur le territoire  
français des condam-  
nations prononcées  
par les juridictions  
des autres Etats  
membres .....*

Conditions – Condamnation exécutoire  
sur le territoire français – Demande de  
l'autorité compétente de l'Etat membre –  
Sollicitation – Compétence – Procureur  
de la République du lieu de résidence –  
Défaillance – Portée – Cas – Mandat d'arrêt  
européen pour exécution d'une peine  
privative de liberté – Chambre de l'instruc-  
tion – Pouvoir – Demande d'information  
complémentaire à l'Etat d'émission –  
Nécessité.....

\* Crim. 10 août C 228 16-84.723

# ARRÊTS DE L'ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE ET DE LA CHAMBRE MIXTE

JUILLET 2016

N° 1

## ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE

### 1° COUR DE JUSTICE DE LA REPUBLIQUE

Procédure – Procédure suivie devant la commission d’instruction de la Cour de justice de la République – Procédure diligentée devant une autre juridiction pénale du chef d’une infraction distincte – Incidence – Portée

### 2° COUR DE JUSTICE DE LA REPUBLIQUE

Arrêts – Arrêt de renvoi de la commission d’instruction de la Cour de justice de la République – Contrôle de la Cour de cassation – Etendue – Détermination

*1° La commission d’instruction de la Cour de justice de la République, saisie de seuls faits visés à l’article 432-16 du code pénal, n’est pas tenue d’attendre l’issue d’une procédure pendante devant le tribunal de grande instance de Paris, dans une information suivie contre des tiers du chef de détournement de fonds publics, délit visé à l’article 433-4 du code pénal.*

*En effet, d’une part, le délit prévu à l’article 432-16 du code pénal constitue une infraction distincte de celle visée à l’article 433-4 du même code et autonome par rapport à cette dernière. D’autre part, la procédure suivie devant la commission d’instruction de la Cour de justice de la République est indépendante de celles diligentées devant d’autres juridictions pénales.*

*2° Lorsqu’elle est saisie en vertu de l’article 24 de la loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993 contre un arrêt de la commission d’instruction ordonnant le renvoi d’une affaire devant la Cour de justice de la République, l’assemblée plénière, à qui il n’appartient pas d’apprécier la valeur des charges dont la commission a retenu l’existence à l’encontre de la personne mise en examen, n’a d’autre pouvoir que de vérifier si la qualification, qui leur a été donnée par l’arrêt attaqué justifie la saisine de la Cour de justice de la République.*

REJET du pourvoi formé par Mme Christine X... née Y..., domiciliée..., contre l’arrêt rendu le 17 décem-

bre 2015 par la commission d’instruction de la Cour de justice de la République, qui, pour le délit prévu et réprimé par les articles 432-16 et 432-17 du code pénal, l’a renvoyée devant cette Cour pour y être jugée.

22 juillet 2016

N° 16-80.133

LA COUR,

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Attendu que M<sup>me</sup> X... fait grief à l’arrêt d’ordonner son renvoi devant la Cour de justice de la République, du chef d’infraction à l’article 432-16 du code pénal, alors, selon le moyen, que l’infraction prévue à l’article 432-16 du code pénal a pour condition préalable l’existence d’un détournement de fonds ; que le versement de fonds en exécution d’une décision judiciaire ou arbitrale exécutoire, fût-elle erronée ou infondée, ne constitue pas un détournement de fonds ; que seul le constat d’une fraude ayant vicié la décision peut conférer à cette exécution le caractère d’un détournement ; que lorsque des poursuites pénales sont engagées pour déterminer l’existence éventuelle d’une telle fraude, la condition préalable de l’article 432-16 du code pénal ne peut, tant que ces poursuites n’ont pas été jugées ou abandonnées, être retenue par une autre juridiction à peine de risque de contrariété de décisions ; qu’en l’espèce, la commission d’instruction a constaté que des poursuites pénales étaient en cours devant les juridictions de droit commun pour déterminer si la sentence arbitrale du 7 juillet 2008 et son exécution sont constitutives d’un détournement de fonds ; que pour renvoyer néanmoins M<sup>me</sup> X... devant la Cour de justice de la République du chef de négligence par un dépositaire de l’autorité publique dont est résulté un détournement de fonds publics par un tiers, la commission d’instruction s’est bornée à relever le caractère « indu » de l’octroi des condamnations prononcées par le tribunal arbitral ; que ce caractère "indu" de la décision arbitrale ne pouvait pourtant suffire à faire de son exécution un détournement des fonds versés et que l’infraction prévue à l’article 432-16 du code pénal se trouve donc dans la dépendance de la qualification pénale des versements effectués en exécution de la sentence, qualification faisant précisément l’objet de l’instruction en cours ;

Mais attendu que la commission d'instruction, qui était saisie des seuls faits visés à l'article 432-16 du code pénal, sur le fondement duquel M<sup>me</sup> X..., membre du Gouvernement, avait été mise en examen, n'était pas tenue d'attendre l'issue de la procédure pendante devant le tribunal de grande instance de Paris, dans l'information suivie contre des tiers du chef de détournement de fonds publics, délit visé à l'article 433-4 du code pénal ;

Qu'en effet, d'une part, le délit prévu à l'article 432-16 du code pénal constitue une infraction distincte de celle visée à l'article 433-4 du même code et autonome par rapport à cette dernière ;

Que, d'autre part, la procédure suivie devant la commission d'instruction de la Cour de justice de la République est indépendante de celles diligentées devant d'autres juridictions pénales ;

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

Sur le premier moyen, pris en sa seconde branche, et sur les deuxième et troisième moyens, réunis :

Attendu que M<sup>me</sup> X... fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1° que l'article 432-16 du code pénal ne rend punissable que la négligence dont il « résulte » un détournement ; que l'exigence de ce lien de causalité commande que le constat préalable du détournement porte non seulement sur l'existence d'une fraude mais aussi sur les manœuvres constitutives de celle-ci, pour permettre d'apprécier si ces manœuvres résultent ou non d'une négligence du dépositaire de l'autorité publique ; que la commission d'instruction pouvait ainsi d'autant moins renvoyer M<sup>me</sup> X... devant la Cour de justice de la République du chef de négligence dont résulte un détournement ;

2° que la voie procédurale de l'arbitrage, voie reconnue, organisée et contrôlée par le code de procédure civile, constitue un mode normal de règlement des litiges commerciaux, présentant une légitimité égale à celle de la voie judiciaire ; qu'il en est d'autant plus ainsi qu'elle permet, à la différence de la voie judiciaire, de regrouper plusieurs procédures et de fixer un plafond aux demandes des parties, encadrant par là les risques courus inhérents à toute procédure ; qu'en l'absence de toute circonstance anormale ou suspecte relative à la personnalité des arbitres ou aux modalités de leur désignation, le choix de ce mode de règlement d'un litige ne présente pas d'aléas différents de ceux courus devant une juridiction étatique et ne peut donc, quel qu'en soit le processus, caractériser une négligence de son auteur, dépositaire ou non de l'autorité publique ; qu'en conséquence, à supposer même que le déroulement ultérieur de la procédure arbitrale ait pu aboutir à un détournement de fonds publics, la décision initiale de recourir à l'arbitrage, quelles que soient les conditions dans lesquelles elle a été prise par le dépositaire de l'autorité publique qui n'a pas participé personnellement à ce détournement, est impropre à caractériser une négligence, cause de ce détournement ;

3° que l'autorité de la chose jugée ne s'attache qu'au dispositif des décisions judiciaires et non à leurs motifs ; que si l'article L. 431-4 du code de l'organisation judiciaire revêt les décisions de cassation rendues en assemblée plénière d'une force obligatoire à l'égard de la juridiction de renvoi sur les points de droit ayant abouti à la cassation, il ne déroge pas à l'article 480 du code de procédure civile et ne confère aucune autorité de la chose jugée aux motifs de ces décisions ; que l'existence d'un « moyen sérieux d'annulation » ne pouvait donc se déduire, comme le fait la décision attaquée, d'une méconnaissance par la sentence arbitrale de « l'autorité de la chose jugée (des) motifs de l'arrêt du 9 octobre 2006 » ;

4° que la commission d'instruction ne pouvait, sans se contredire, conclure à une négligence de la ministre qui « avait été informée de l'existence d'un moyen sérieux d'annulation », après avoir relevé la « formulation d'avis divergents » des différents juristes consultés, et parfois même du même auteur à quelques jours d'intervalle ;

5° que la commission d'instruction ne pouvait, sans se contredire, qualifier de négligence pénalement punissable la décision de la ministre de renoncer à l'exercice d'un recours après avoir énoncé que, compte tenu notamment de l'existence d'une contrepartie à cette renonciation et des avis divergents précités, cette décision constituait « l'expression de la souveraineté du ministre de tutelle », ne pouvant « être appréciée par le juge pénal du point de vue de l'opportunité politique » ;

6° que l'infraction prévue à l'article 432-16 du code pénal ne peut être constituée que si le détournement constaté « résulte » de la négligence imputée au dépositaire de l'autorité publique ; que lorsque le détournement procède de l'exécution d'une sentence arbitrale viciée par une fraude, seules les négligences qui sont à l'origine de cette fraude peuvent être punissables ; que la commission d'instruction, qui ne relève aucun lien de causalité entre les négligences imputées à la ministre et le comportement frauduleux d'un des arbitres ayant seul pu conférer à l'exécution de la sentence le caractère d'un détournement, et qui ne constate pas non plus que ce comportement frauduleux aurait été prévisible lors de la décision de compromettre ou décelable lors de celle de ne pas former de recours en annulation, n'a ainsi relevé aucune charge relative à cet élément indispensable à la constitution de l'infraction ;

Mais attendu que l'arrêt, après avoir constaté que M<sup>me</sup> X..., en sa qualité de dépositaire de l'autorité publique, avait la disposition de fonds publics, relève des manquements dans leur surveillance qui constituent autant de charges à son encontre d'avoir commis des négligences et retient que ces fautes ont rendu possible le détournement de fonds publics par des tiers ;

Qu'en l'état de ces énonciations, procédant de leur appréciation souveraine des faits, les juges ont justifié leur décision ;

Qu'en effet, la Cour de cassation, à qui il n'appartient pas d'apprécier la valeur des charges dont la commission a retenu l'existence à l'encontre de la personne mise en examen, n'a d'autre pouvoir que de vérifier si

la qualification qui leur a été donnée par l'arrêt attaqué justifie la saisine de la Cour de justice de la République ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi ;

MOYENS ANNEXÉS

Moyens produits par la SCP Bénabent et Jéhannin, avocat aux Conseils, pour M<sup>me</sup> Christine X...

PREMIER MOYEN DE CASSATION :

VIOLATION des articles 432-16, 432-17, 433-4 et 121-3 du code pénal, 18 et suivants de la loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale ;

EN CE QUE l'arrêt attaqué a ordonné le renvoi de M<sup>me</sup> Christine X... devant la Cour de justice de la République du chef d'infraction aux articles 432-16 et 432-17 du code pénal ;

AUX MOTIFS QUE « l'information suivie au tribunal de grande instance de Paris pour, notamment, escroquerie en bande organisée, détournement de fonds publics et complicité de ce délit, dans laquelle ont été mis en examen de ces chefs MM. Z..., A..., B..., C..., D... et E..., si elle n'est pas clôturée, a mis en évidence le caractère indu de l'octroi par le tribunal arbitral, dont les sentences ont été rétractées par l'arrêt du 17 février 2015 de la cour d'appel de Paris, d'une somme – évaluée à environ 403 millions d'euros – au bénéfice des liquidateurs du groupe Bernard Z... et des époux Z... (cf. *supra*, 1.2.1.7 et 1.2.2.2) ; que la réalité du détournement de ces fonds publics, confirmée par les autres éléments du présent dossier, suffit à justifier qu'il soit mis fin à la présente information ; qu'en effet, le délit prévu par l'article 432-16 du code pénal, constitutif, comme le blanchiment, d'une infraction distincte et autonome, suppose seulement que soit constatée l'existence d'un fait punissable de détournement de fonds publics, lequel pourrait même ne pas avoir fait l'objet de poursuites (cf. pour la complicité, Crim., 28 novembre 2006, *Bull.* n° 294 ; pour le blanchiment, Crim., 20 février 2008, *Bull.* n° 43 et Crim., 9 avril 2015, n° 14-87.660) ; qu'en outre, le respect d'un délai raisonnable implique qu'il soit, dès à présent, mis fin à une information ouverte depuis le 16 août 2011 ; qu'au demeurant, n'a été formulée aucune demande tendant à ce qu'il soit sursis à statuer dans l'attente de l'issue des autres procédures, pénale et civile, suivies devant les juridictions de droit commun » ;

1° ALORS QUE l'infraction prévue à l'article 432-16 du code pénal a pour condition préalable l'existence d'un détournement de fonds ; que le versement de fonds en exécution d'une décision judiciaire ou arbitrale exécutoire, fût-elle erronée ou infondée, ne constitue pas un détournement de fonds ; que seul le constat d'une

fraude ayant vicié la décision peut conférer à cette exécution le caractère d'un détournement ; que lorsque des poursuites pénales sont engagées pour déterminer l'existence éventuelle d'une telle fraude, la condition préalable de l'article 432-16 du code pénal ne peut, tant que ces poursuites n'ont pas été jugées ou abandonnées, être retenue par une autre juridiction à peine de risque de contrariété de décisions ; qu'en l'espèce, la commission d'instruction a constaté que des poursuites pénales étaient en cours devant les juridictions de droit commun pour déterminer si la sentence arbitrale du 7 juillet 2008 et son exécution sont constitutives d'un détournement de fonds ; que pour renvoyer néanmoins l'exposante devant la Cour de justice de la République du chef de négligence par un dépositaire de l'autorité publique dont est résulté un détournement de fonds publics par un tiers, la commission d'instruction s'est bornée à relever le caractère « indu » de l'octroi des condamnations prononcées par le tribunal arbitral ; que ce caractère « indu » de la décision arbitrale ne pouvait pourtant suffire à faire de son exécution un détournement des fonds versés et que l'infraction prévue à l'article 432-16 du code pénal se trouve donc dans la dépendance de la qualification pénale des versements effectués en exécution de la sentence, qualification faisant précisément l'objet de l'instruction en cours ;

2° ALORS QUE l'article 432-16 du code pénal ne rend punissable que la négligence dont il "résulte" un détournement ; que l'exigence de ce lien de causalité commande que le constat préalable du détournement porte non seulement sur l'existence d'une fraude mais aussi sur les manœuvres constitutives de celle-ci, pour permettre d'apprécier si ces manœuvres résultent ou non d'une négligence du dépositaire de l'autorité publique ; que la commission d'instruction pouvait ainsi d'autant moins renvoyer l'exposante devant la Cour de justice de la République du chef de négligence dont résulte un détournement.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION :

VIOLATION des articles 432-16, 432-17 et 121-3 du code pénal, 1<sup>er</sup> de la loi des 16 et 24 août 1790, 18 et suivants de la loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993, L. 431-4 du code de l'organisation judiciaire, 480 du code de procédure civile, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs et manque de base légale ;

EN CE QUE l'arrêt attaqué a ordonné le renvoi de M<sup>me</sup> Christine X... devant la Cour de justice de la République du chef d'infraction aux articles 432-16 et 432-17 du code pénal ;

AUX MOTIFS CONCLUSIFS QU'« il résulte de l'information charges suffisantes contre M<sup>me</sup> Christine X... :

– d'avoir, à Paris, en tout cas sur le territoire national, en 2007 et 2008, en tout cas depuis temps non couvert par la prescription, étant dépositaire de l'autorité publique :

– d'une part, en septembre et octobre 2007, décidé de soumettre à l'arbitrage les contentieux opposant le

CDR aux liquidateurs des sociétés du groupe Z... et des époux Z..., alors que cette procédure lui avait été déconseillée par des notes répétées de l'APE établies à son intention et, notamment :

- sans vérifier préalablement la possibilité juridique de recourir à l'arbitrage,

- en nommant M. C..., qui ne connaissait pas le dossier et allait atteindre la limite d'âge dans les semaines suivantes, à la tête de l'EPFR,

- sans se livrer à un examen approfondi des éléments du dossier, notamment sans s'informer de la tentative, courant 2004-2005, de parvenir à une médiation et des propositions qui ont alors été faites, des conditions posées le 22 décembre 2005 par le « comité des sages », des prescriptions de l'article 2 de la loi du 28 novembre 1995 et des lettres interprétatives du 17 mars 1999 du ministre de l'économie relatives à la garantie, par l'Etat, des risques non chiffrables et à la contribution financière forfaitaire du Crédit lyonnais,

- sans s'assurer du respect des conditions posées dans ses instructions écrites du 10 octobre 2007 et reprises par le conseil d'administration de l'EPFR,

- sans consulter la direction juridique de son ministère,

- sans encadrer suffisamment l'arbitrage, notamment les demandes d'indemnisation ;

- d'autre part, en juillet 2008, renoncé à l'exercice d'un recours contre la sentence arbitrale du 7 juillet 2008 alors qu'elle avait été informée de l'existence d'un moyen sérieux d'annulation, et notamment :

- en ayant agi de manière précipitée, dix-neuf jours avant l'expiration du délai de recours,

- en ayant négligé de procéder à une étude suffisante des arguments juridiques susceptibles d'être invoqués au soutien d'une demande d'annulation ; qu'avant de prendre sa décision, elle n'a, en effet :

- pas pris connaissance de toutes les notes de l'APE qui lui étaient destinées, non plus que de l'avis de M. F... qu'elle n'a jamais convié à venir lui exposer son point de vue,

- "pas estimé utile d'aller, en ce qui concerne l'historique, au-delà de la lecture de l'arrêt de l'assemblée plénière", comme elle l'a admis elle-même, tout en indiquant que les motifs avaient été d'une lecture difficile,

- pas cherché à rencontrer M<sup>e</sup> Soltner, l'avocat du CDR devant l'assemblée plénière, pour qu'il lui expose le contenu des écrits des 17 et 23 juillet 2008, lesquels, selon elle, « n'étaient pas d'une lecture très facile »,

- pas consulté le service juridique de son ministère, non plus que, fût-ce officieusement, le Conseil d'Etat ;

- en ayant mis en place un processus décisionnel unilatéral et refermé sur lui-même, tendant seulement à la conforter dans sa « position initiale, qui n'allait pas dans le sens d'un recours », qu'il s'agisse :

- de l'organisation de la réunion unanimiste du 20 juillet 2008 avec M. D... et M<sup>e</sup> August, et dont ont été écartés les représentants de l'APE et les avocats favorables au recours, M<sup>e</sup> Soltner et M<sup>e</sup> Martel,

- des modalités de recueil des avis, dont certains pourraient avoir été demandés, comme le relève le ministère public dans son réquisitoire, « pour contrebalancer les avis précédemment émis, et qui se révélaient pour partie favorables au recours » ;

- et d'avoir, du fait des fautes ci-dessus énumérées, constitutives d'autant de négligences graves, permis que soit détournée par des tiers la somme de 403 millions d'euros, versée par l'EPFR aux liquidateurs des sociétés du groupe Z... et aux époux Z... en exécution des sentences arbitrales des 7 juillet et 27 novembre 2008 » ;

*1° ALORS QUE, POUR CE QUI CONCERNE LE PREMIER GRIEF (décision de soumettre à l'arbitrage les contentieux litigieux), la voie procédurale de l'arbitrage, voie reconnue, organisée et contrôlée par le code de procédure civile, constitue un mode normal de règlement des litiges commerciaux, présentant une légitimité égale à celle de la voie judiciaire ; qu'il en est d'autant plus ainsi qu'elle permet, à la différence de la voie judiciaire, de regrouper plusieurs procédures et de fixer un plafond aux demandes des parties, encadrant par là les risques courus inhérents à toute procédure ; qu'en l'absence de toute circonstance anormale ou suspecte relative à la personnalité des arbitres ou aux modalités de leur désignation, le choix de ce mode de règlement d'un litige ne présente pas d'aléas différents de ceux courus devant une juridiction étatique et ne peut donc, quel qu'en soit le processus, caractériser une négligence de son auteur, dépositaire ou non de l'autorité publique ; qu'en conséquence, à supposer même que le déroulement ultérieur de la procédure arbitrale ait pu aboutir à un détournement de fonds publics, la décision initiale de recourir à l'arbitrage, quelles que soient les conditions dans lesquelles elle a été prise par le dépositaire de l'autorité publique qui n'a pas participé personnellement à ce détournement, est impropre à caractériser une négligence, cause de ce détournement ;*

*2° ALORS QUE, POUR CE QUI CONCERNE LE SECOND GRIEF (renonciation à l'exercice d'un recours en annulation de la sentence), que l'autorité de la chose jugée ne s'attache qu'au dispositif des décisions judiciaires et non à leurs motifs ; que si l'article L. 431-4 du code de l'organisation judiciaire revêt les décisions de cassation rendues en assemblée plénière d'une force obligatoire à l'égard de la juridiction de renvoi sur les points de droit ayant abouti à la cassation, il ne déroge pas à l'article 480 du code de procédure civile et ne confère aucune autorité de la chose jugée aux motifs de ces décisions ; que l'existence d'un « moyen sérieux d'annulation » ne pouvait donc se déduire, comme le fait la décision attaquée (pp. 29 et 51), d'une méconnaissance par la sentence arbitrale de « l'autorité de la chose jugée (des) motifs de l'arrêt du 9 octobre 2006 » ;*

*3° ALORS QU'EN OUTRE, POUR CE QUI CONCERNE CE MÊME GRIEF, la commission d'instruction ne pouvait, sans se contredire, conclure à une négligence de la ministre qui « avait été informée de l'existence d'un moyen sérieux d'annulation », après avoir relevé la « formulation d'avis divergents » des diffé-*

*rents juristes consultés, et parfois même du même auteur à quelques jours d'intervalle (pp. 29, 30 et 50) ;*

*4° ALORS QU'AU SURPLUS, POUR CE QUI CONCERNE TOUJOURS CE MÊME GRIEF, la commission d'instruction ne pouvait, sans se contredire, qualifier de négligence pénalement punissable la décision de la ministre de renoncer à l'exercice d'un recours après avoir énoncé que, compte tenu notamment de l'existence d'une contrepartie à cette renonciation et des avis divergents précités, cette décision constituait « l'expression de la souveraineté du ministre de tutelle », ne pouvant « être appréciée par le juge pénal du point de vue de l'opportunité politique » (p. 51).*

#### TROISIEME MOYEN DE CASSATION :

VIOLATION des articles 432-16, 432-17, 121-3 du code pénal, 18 et suivants de la loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale ;

EN CE QUE l'arrêt attaqué a ordonné le renvoi de M<sup>me</sup> Christine X... devant la Cour de justice de la République du chef d'infraction aux articles 432-16 et 432-17 du code pénal ;

AUX MOTIFS QU'« il résulte de l'information charges suffisantes contre M<sup>me</sup> Christine X... [...] d'avoir, du fait des fautes ci-dessus énumérées, constitutives d'autant de négligences graves, permis que

soit détournée par des tiers la somme de 403 millions d'euros, versée par l'EPFR aux liquidateurs des sociétés du groupe Z... et aux époux Z... en exécution des sentences arbitrales des 7 juillet et 27 novembre 2008 » ;

ALORS QUE l'infraction prévue à l'article 432-16 du code pénal ne peut être constituée que si le détournement constaté « résulte » de la négligence imputée au dépositaire de l'autorité publique ; que lorsque le détournement procède de l'exécution d'une sentence arbitrale viciée par une fraude, seules les négligences qui sont à l'origine de cette fraude peuvent être punissables ; que la commission d'instruction, qui ne relève aucun lien de causalité entre les négligences imputées à la ministre et le comportement frauduleux d'un des arbitres ayant seul pu conférer à l'exécution de la sentence le caractère d'un détournement, et qui ne constate pas non plus que ce comportement frauduleux aurait été prévisible lors de la décision de compromettre ou décelable lors de celle de ne pas former de recours en annulation, n'a ainsi relevé aucune charge relative à cet élément indispensable à la constitution de l'infraction.

*Premier résident : M. Louvel – Rapporteur : M<sup>me</sup> Durin-Karsenty, assisté de M. Mihman, auditeur au service de documentation, des études et du rapport – Premier avocat général : M. Cordier – Avocats : SCP Bénabent et Jéhannin*



# ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

JUILLET 2016

N° 212

## CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Majeur protégé – Détention provisoire – Prolongation de la détention – Débat contradictoire – Avis au curateur ou au tuteur – Nécessité

*Le tuteur d'une personne majeure protégée doit être avisé de la date de toute audience concernant celle-ci.*

*Encourt la censure l'arrêt d'une chambre d'instruction qui confirme l'ordonnance du juge des libertés et de la détention prolongeant la détention provisoire d'une personne mise en examen sans que le tuteur de cette dernière ait été avisé de la date de l'audience.*

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Mme Pascale X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Colmar, en date du 10 mars 2016, qui, dans l'information suivie contre elle du chef de meurtre aggravé, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention prolongeant sa détention provisoire.

12 juillet 2016

N° 16-82.714

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 145-3, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé une ordonnance prolongeant la détention provisoire de M<sup>me</sup> X... pour une durée de six mois à compter du 10 mars 2016 à minuit ;*

*« aux motifs qu'en l'état des éléments qui précèdent, il existe des indices graves ou concordants permettant de soupçonner l'implication de M<sup>me</sup> X... comme auteur, coauteur ou complice dans les faits pour lesquels elle a été mise en examen, la discussion de la réalité de ces indices étant étrangère à la saisine de la chambre de l'instruction qui porte uniquement sur le contentieux de la détention ; qu'en l'état de la procédure, la détention provisoire constitue l'unique moyen d'empêcher une pression sur les témoins ainsi que sur leur famille mais aussi d'empêcher*

*une concertation frauduleuse entre la personne mise en examen et ses coauteurs ou complices, la famille X..., du fait de la notoriété artistique de Rémy X..., a accumulé de nombreux biens et richesses dont M<sup>me</sup> X... a indiqué être la seule héritière ; qu'une des hypothèses serait que le meurtre de Michèle X... soit à mettre en lien avec des difficultés liées à la succession de Rémy X... ; que les contradictions à ce sujet sont importantes et il est à craindre que M<sup>me</sup> X... ne cherche à faire pression sur les témoins aux fins d'un travestissement de la réalité ; que les scènes de crime ont révélé à divers endroits la présence d'un ADN masculin appartenant à un individu qui pourrait avoir concouru directement ou indirectement aux faits ou au moins avoir été témoin des faits pour lesquels M<sup>me</sup> X... a été mise en examen ; qu'il importe dans l'intérêt de la manifestation de la vérité d'empêcher tout contact entre la mise en examen et ce tiers non identifié ; que M<sup>me</sup> X... niant en totalité les faits qui lui sont reprochés, il est à craindre, si elle n'entend pas ou n'est pas en mesure de collaborer à l'instruction en cours, qu'elle ne fasse pression sur les personnes déjà entendues ou celles restant à entendre ; qu'aucun contrôle judiciaire si strict soit-il, ni aucune assignation à résidence sous surveillance électronique ne saurait efficacement pallier les risques ci-dessus énoncés, compte tenu notamment des moyens modernes de communication ; que la détention provisoire constitue aussi l'unique moyen de protéger la personne mise en examen, enfreinte dans la négation de toute pathologie psychiatrique pourtant établie par de nombreux médecins, M<sup>me</sup> X... ne peut envisager une thérapeutique, soit un traitement neuroleptique incisif à vie comme l'a précisé le docteur Y..., susceptible sinon de la soigner au moins d'améliorer son état général ; qu'elle bénéficie d'une mesure de protection des majeurs depuis le 6 mars 2014 qu'elle ne semble pas comprendre ; qu'elle a également indiqué souffrir d'une leucémie développée en détention ; que n'étant pas compliant aux soins, le risque est important, si elle était remise en liberté, que M<sup>me</sup> X... n'attende à ses jours, soit directement soit indirectement en négligeant de se soigner ; que la détention provisoire est aussi l'unique moyen de garantir le maintien de la personne mise en examen à la disposition de la justice, M<sup>me</sup> X... ne justifie d'aucune garantie sérieuse de représentation alors qu'elle encourt, compte tenu de la qualification criminelle des faits, une lourde peine d'emprisonnement ; qu'il a été très difficile aux enquêteurs de reconstruire le parcours de M<sup>me</sup> X... sur le long court et même sur les derniers mois de l'année 2013 car elle vivait dans l'errance la plus totale, alternant des*

séjours en France et en Suisse auprès de tiers ou d'institutions ; qu'il a été question, à plusieurs moments de sa vie, de séjours à Monaco, en Espagne, aux Pays-Bas ou de projets professionnels en Angleterre, en Belgique ou aux Pays-Bas ; qu'il est donc à craindre que M<sup>me</sup> X..., si elle était remise en liberté, ne se soustraie à l'action de la justice et ne prenne la fuite, notamment en Suisse ou au sein d'autres pays qu'elle avait déjà envisagé de rejoindre ; qu'un contrôle judiciaire strict ou une assignation à résidence ne saurait éviter la réalisation de ce risque ; que la détention provisoire constitue enfin l'unique moyen de mettre fin à l'infraction ou prévenir son renouvellement, atteinte d'une psychose paranoïaque, M<sup>me</sup> X... pourrait être tentée de s'en prendre à ses proches comme l'ont précisé les docteurs Z... et A..., étant persuadée que ces derniers en voudraient à sa fortune ; que dans ces conditions, le risque est extrêmement élevé que M<sup>me</sup> X... ne renouvelle les faits si elle venait à être libérée et un contrôle judiciaire ou un placement sous surveillance électronique paraissent totalement illusoire pour pallier ce risque ; que la détention provisoire est enfin nécessaire pour mettre fin au trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par la gravité de l'infraction, les circonstances de sa commission ou l'importance du préjudice qu'elle a causé, les circonstances de commission de l'infraction à l'encontre d'une femme appréciée, veuve d'un artiste reconnu, ont eu un fort retentissement pour la famille mais également pour l'opinion publique au regard leur narration dans la presse, y compris nationale ; que la remise en liberté de M<sup>me</sup> X... ne serait pas de nature à apaiser le trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public, généré par ces faits et ravivé par son éventuel retour à proximité du lieu présumé de commission, les projets de M<sup>me</sup> X... étant particulièrement flous à ce sujet ; que dans tous les cas ci-dessus énumérés, compte tenu des moyens de communications actuels, un contrôle judiciaire, même strict ou une assignation à résidence sous surveillance électronique serait totalement insuffisant pour éviter les risques de pression ou concertation avec des co-auteurs ou complices, tandis que, s'agissant d'éviter le renouvellement des agissements, voire la fuite de l'intéressée ou encore le trouble à l'ordre public, de telles mesures ne sauraient efficacement les empêcher, mais permettraient seulement de constater a posteriori un manquement ; que l'ordonnance entreprise sera, en conséquence, confirmée en toutes ses dispositions, le juge des libertés et de la détention ayant fixé le délai d'achèvement de l'instruction à quatre mois en raison des actes restant à effectuer, à savoir les formalités de fin d'information ;

« alors que lorsque la durée de la détention provisoire excède un an en matière criminelle ou huit mois en matière délictuelle, les décisions ordonnant sa prolongation ou rejetant les demandes de mise en liberté doivent aussi comporter les indications particulières qui justifient en l'espèce la poursuite de l'information ; que sauf à ce que cela entrave la poursuite des investigations, le juge doit donc faire état de façon suffisamment précise des diligences restant à accomplir et qui justifient la poursuite de l'information ; qu'en se bornant, pour prolonger la détention provisoire de M<sup>me</sup> X... au-delà de deux ans, à indiquer que le délai prévisible d'achève-

ment de l'instruction devait être fixé à quatre mois "en raison des actes restant à effectuer, à savoir les formalités de fin d'information", motifs qui n'indiquent pas de façon suffisamment précise les diligences demeurant à accomplir et justifiant la poursuite de l'instruction, la chambre de l'instruction a violé l'article 145-3 du code de procédure pénale » ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance prolongeant la détention provisoire de M<sup>me</sup> X..., l'arrêt retient que le juge des libertés et de la détention a fixé le délai d'achèvement de l'instruction à quatre mois en raison des actes restant à effectuer, à savoir les formalités de fin d'information ;

Attendu qu'en l'état de ces motifs, la chambre de l'instruction a justifié sa décision sans méconnaître la disposition légale invoquée ;

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

Mais sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 706-113, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé une ordonnance prolongeant la détention provisoire de M<sup>me</sup> X... pour une durée de six mois à compter du 10 mars 2016 à minuit ;

« alors que, lorsqu'un majeur protégé comparait devant la chambre de l'instruction chargée de statuer sur son maintien en détention, le mandataire judiciaire doit en être avisé ; qu'au cas d'espèce viole l'article 706-113 du code de procédure pénale l'arrêt qui, après avoir constaté que M<sup>me</sup> X..., appelante de l'ordonnance de prolongation de sa détention provisoire, était "placée sous sauvegarde de justice et représentée par M. Michel Garriga, MJPM ès qualité de mandataire spécial par jugement du 6 mars 2014", n'indique pas que ce mandataire spécial a été avisé de l'audience » ;

Vu l'article 706-113 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon ce texte, le tuteur d'une personne majeure protégée doit être avisé des poursuites et des décisions de condamnation dont cette personne fait l'objet ; qu'il doit, en outre, être avisé de la date de toute audience concernant la personne protégée ;

Attendu que la chambre de l'instruction, après avoir relevé que M<sup>me</sup> X... avait été placée sous tutelle le 6 mars 2014, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention qui a prolongé la détention provisoire de la mise en examen pour une durée de six mois à compter du 10 mars à minuit ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que le tuteur de M<sup>me</sup> X... n'avait pas été avisé de la date d'audience, la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée du texte susvisé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Colmar en date du 10 mars 2016, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Guérin – Rapporteur : M<sup>me</sup> Chaubon –  
Avocat général : M. Wallon – Avocats : SCP Célice,  
Blancpain, Soltner et Texidor

**Sur l'obligation d'aviser le curateur ou le tuteur  
d'une personne majeure protégée de la date  
d'audience, à rapprocher :**

Crim., 29 janvier 2013, pourvoi n° 12-82.100, *Bull. crim.* 2013, n° 32 (cassation), et les arrêts cités.

**N° 213**

**CHAMBRE DE L'INSTRUCTION**

Pouvoirs – Détention provisoire – Ordonnance de mise en liberté du juge d'instruction – Appel du ministère public – Prolongation de la détention provisoire par la chambre de l'instruction – Méconnaissance du double degré de juridiction

*Il résulte des articles 82, 137, 145-2, 181 et 186 du code de procédure pénale que lorsque le juge d'instruction est saisi d'une information, la chambre de l'instruction ne peut statuer sur la prolongation de la détention provisoire d'un mis en examen qu'après que le juge du premier degré a prononcé sur cette mesure.*

*Viole ces dispositions la chambre de l'instruction qui, saisie du seul appel de l'ordonnance mettant en liberté la personne mise en examen, prononce la prolongation de sa détention alors que cette mesure de prolongation n'avait pas été soumise à l'appréciation d'une juridiction du premier degré.*

CASSATION SANS RENVOI sur le pourvoi formé par M. Yacine X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 8 avril 2016, qui, dans la procédure suivie contre lui des chefs de vol qualifié et recel, refus d'obtempérer et violences aggravées, a prolongé sa détention provisoire après infirmation de l'ordonnance du juge d'instruction l'ayant mis en liberté sous contrôle judiciaire.

**12 juillet 2016**

**N° 16-82.700**

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 137, 143-1, 145-2, 145-3, 181, 186, 194, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a infirmé l'ordonnance de remise en liberté de Yacine X... rendue par le juge d'instruction et a prolongé sa détention provisoire ;*

*« aux motifs que, suivant ordonnance du 17 décembre 2015, le juge d'instruction a ordonné la mise en accusation de Sofian Y..., Nassime Z..., Yacine A..., Bilhel B..., Yacine X... et leur renvoi devant la cour d'assises des mineurs des Bouches-du-Rhône pour être jugés des chefs de vol avec arme, recel de vol, refus d'obtempérer et violences avec arme sur personne dépositaire de l'autorité publique ; que saisie de l'appel de cette ordonnance interjeté par des parties civiles, la 20<sup>e</sup> chambre de l'instruction a, par arrêt du 29 mars 2016, infirmé l'ordonnance entreprise et renvoyé la procédure au juge d'instruction afin qu'il soit informé sur l'ensemble de sa saisine ; que par ordonnance du 1<sup>er</sup> avril 2016 non conforme aux réquisitions du procureur de la République, le juge d'instruction a décidé de la remise en liberté sous contrôle judiciaire de la personne mise en examen, estimant que le placement en détention provisoire n'était plus justifié au regard des nécessités de l'instruction et que les obligations du contrôle judiciaire se révélaient suffisantes au regard des fonctions définies à l'article 137 du code de procédure pénale ; que le procureur de la République a relevé appel de cette décision en saisissant dans le même temps la première présidente de la cour d'appel d'Aix-en-Provence d'un référé-détention ; que, par ordonnance du 4 avril 2016, le magistrat remplaçant la première présidente de la cour d'appel, a prescrit la suspension des effets de l'ordonnance dont appel jusqu'à ce que la chambre de l'instruction statue sur cet appel ; qu'il résulte des dispositions de l'article 181 du code de procédure pénale que le mandat de dépôt dont fait l'objet l'accusé détenu conserve sa force exécutoire à compter du prononcé de la mise en accusation, sans être limité dans sa durée par les délais de l'article 145-2 du code de procédure pénale ;*

*qu'en l'espèce, le mandat de dépôt décerné à l'encontre de Yacine X..., a conservé sa force exécutoire à compter du 17 décembre 2015, date de sa mise en accusation, jusqu'au 29 mars 2016, date de la décision rendue par la chambre de l'instruction infirmant l'ordonnance de mise en accusation et renvoyant la procédure au juge d'instruction ; que les dispositions de l'article 181 du code de procédure pénale n'étaient plus applicables à compter de l'infirmité de l'ordonnance de mise en accusation, le 29 mars 2016, date à partir de laquelle le délai de six mois prévu par l'article 145-1 du code de procédure pénale a recommencé à courir après avoir été suspendu pendant trois mois et douze jours entre le 17 décembre 2015 et le 29 mars 2016 ; que dès lors, le terme du délai relatif à la prolongation de la détention provisoire de l'intéressé a été reporté de trois mois et douze jours, à compter du 21 décembre 2015, date d'échéance de la détention, jusqu'au 2 avril 2016 ; qu'en conséquence, le titre de détention n'était pas expiré à la date du 1<sup>er</sup> avril 2016, date de l'ordonnance déferée ; que l'ordonnance de mise en liberté et de placement sous contrôle judiciaire est précisément celle dont la cour est valablement saisie par l'effet de l'appel qui conserve toute son actualité, même si la chambre de l'instruction est amenée à statuer après expiration du titre de détention ; qu'en raison de l'effet dévolutif de l'appel, il appartient à la chambre de l'instruction, saisie du contentieux de la détention provisoire, de statuer sur l'éventuelle prolonga-*

tion de la détention parvenue à échéance le 2 avril 2016, et ce même si elle statue après expiration du titre initial de détention en raison d'une procédure de référé-détention ; qu'il appartient à la chambre de l'instruction d'examiner au regard des critères de l'article 144 du code de procédure pénale si Yacine X... doit être maintenu en détention ; que les présomptions qui pèsent sur Yacine X... sont lourdes et résultent des circonstances de son arrestation, de ses aveux et des mises en cause dont il a été l'objet ; qu'il a admis son implication dans les faits et reconnu avoir été porteur d'une arme factice de marque Beretta Taurus ; que la poursuite de la détention provisoire continue à s'imposer pour constituer l'unique moyen de :

– prévenir le renouvellement des infractions que peut faire craindre la facilité avec laquelle l'intéressé est passé à l'acte alors même qu'il a lui-même déjà été condamné à trois reprises, notamment pour port d'arme et vol aggravé ;

– garantir le maintien de la personne mise en examen à la disposition de la justice, alors qu'il encourt une lourde peine dont la perspective pourrait le déterminer à se soustraire à ses responsabilités ; qu'il est par ailleurs sans obligations personnelles contraignantes ;

– mettre fin au trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par la gravité des faits, les circonstances de leur commission ou l'importance du préjudice causé, s'agissant d'un vol avec arme commis de façon violente et déterminée ; que ce trouble est toujours actuel compte tenu notamment des faits de violences avec armes commis sur des commerçants, ainsi que sur des policiers ; qu'ainsi, la détention provisoire est nécessaire à l'instruction et à titre de sûreté ;

qu'il convient d'ordonner la remise à effet du mandat de dépôt décerné le 24 juin 2014 (à compter du 21 juin 2014) et de prolonger la détention provisoire pour une durée de six mois, à compter du 2 avril 2016 ; que la détention dure depuis plus d'un an et que les perspectives d'achèvement de la procédure, compte tenu des actes à effectuer, peuvent être estimées à quatre mois » ;

« 1° alors que l'arrêt par lequel la chambre de l'instruction, après avoir annulé l'ordonnance de mise en accusation, sans évocation, ordonne la poursuite de l'information et renvoie le dossier de la procédure au juge d'instruction, a pour effet de restituer au juge des libertés et de la détention sa compétence pour prolonger la détention provisoire de la personne mise en examen, conformément à l'article 145-2 du code de procédure pénale ; que dès lors, la chambre de l'instruction ne pouvait valablement infirmer l'ordonnance de mise en liberté du 1<sup>er</sup> avril 2016 et prolonger la détention de Yacine X... lorsqu'il résultait des pièces de la procédure que l'ordonnance de mise en accusation du 17 décembre 2015, frappée d'appel par les parties civiles et infirmée par la chambre de l'instruction, avait seulement ordonné la poursuite de l'information et le retour du dossier au juge d'instruction qui avait expressément remis en liberté le demandeur ;

« 2° alors qu'il résulte de l'article 145-3 du code de procédure pénale que lorsque la durée de la détention provisoire excède un an en matière criminelle, les

décisions ordonnant sa prolongation ou rejetant les demandes de mise en liberté doivent comporter les indications particulières qui justifient la poursuite de l'information et le délai prévisible d'achèvement de la procédure ; qu'en l'espèce, la chambre de l'instruction a méconnu ce texte en prolongeant la détention provisoire de Yacine X..., détenu depuis le 21 juillet 2014, sans indiquer les indications particulières justifiant la poursuite de l'information » ;

Vu les articles 82, 137, 145-2, 181 et 186 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que, lorsque le juge d'instruction est saisi d'une information, la chambre de l'instruction ne peut statuer sur la prolongation de la détention provisoire d'un mis en examen qu'après que le juge du premier degré a prononcé sur cette mesure ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 21 juin 2014, le juge des libertés et de la détention a délivré un mandat de dépôt à l'encontre de M. X..., mis en examen de divers chefs ; que, par décision du 17 décembre 2015, le juge d'instruction a ordonné sa mise en accusation des chefs de vols avec arme, recel de vol, refus d'obtempérer et violences avec arme sur personne dépositaire de l'autorité publique ; que cette décision a été infirmée par la chambre de l'instruction, qui a renvoyé la procédure au juge d'instruction pour qu'il soit informé sur l'ensemble de sa saisine ; que, par ordonnance du 1<sup>er</sup> avril 2016, le juge d'instruction a ordonné la mise en liberté sous contrôle judiciaire de M. X... ; que le procureur de la République a interjeté appel de cette décision et formé un référé-détention ; que l'ordonnance de mise en liberté a été suspendue par décision du premier président en date du 4 avril 2016, jusqu'à ce que la chambre de l'instruction statue sur l'appel du ministère public ;

Attendu que, pour infirmer l'ordonnance de mise en liberté et ordonner la prolongation de la détention provisoire de M. X..., l'arrêt retient que l'ordonnance de mise en liberté et de placement sous contrôle judiciaire est précisément celle dont la cour est valablement saisie par l'effet de l'appel ; que les juges ajoutent qu'en raison de l'effet dévolutif de l'appel, il appartient à la chambre de l'instruction, saisie du contentieux de la détention provisoire, de statuer sur l'éventuelle prolongation de la détention ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que la mesure de prolongation ordonnée par la chambre de l'instruction n'avait pas été soumise à l'appréciation d'une juridiction du premier degré, la chambre de l'instruction, qui était saisie du seul appel de l'ordonnance mettant en liberté M. X..., a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ; qu'elle aura lieu sans renvoi, la Cour de cassation étant en mesure

d'appliquer directement la règle de droit et de mettre fin au litige, ainsi que le permet l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 8 avril 2016 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

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

*Président* : M. Guérin – *Rapporteur* : M<sup>me</sup> Chauchis –  
*Avocat général* : M. Wallon – *Avocats* : SCP Spinosi et  
Sureau

**N° 214**

### CIRCULATION ROUTIERE

Stationnement – Stationnement réglementé – Stationnement à durée limitée – Stationnement payant – Dérogations – Titulaire d'une carte de stationnement pour personne handicapée

*L'article L. 241-3-2 du code de l'action sociale et de l'aide aux familles, entré en vigueur le 18 mai 2015, qui institue la gratuité du stationnement pour les personnes handicapées titulaires d'une carte de stationnement, n'établit, en dehors de l'alinéa 5 de ce texte, inapplicable en l'espèce, aucune restriction, ni sur le type de place ouverte au public, ni sur la durée de stationnement, sauf pour l'autorité compétente à fixer la durée maximale de stationnement, qui ne peut être inférieure à douze heures.*

REJET du pourvoi formé par l'officier du ministère public près le tribunal de police de Cahors, contre l'arrêt de ladite juridiction, en date du 15 décembre 2015, qui a renvoyé Mme Yvelise X... des fins de la poursuite du chef de stationnement abusif.

**12 juillet 2016**

**N° 16-80.001**

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 112-1 du code pénal, L. 241-3-2 du code de l'action sociale et des familles, 537 du code de procédure pénale :

Attendu qu'il résulte du jugement attaqué et des pièces de procédure que M<sup>me</sup> Yvelise X..., titulaire d'une carte de stationnement pour personne handicapée, a été poursuivie devant la juridiction de proximité, du chef de stationnement abusif, pour avoir garé son

véhicule le 24 décembre 2014 plus de quinze minutes sur une place spécialement réservée à des arrêts-minute en centre ville ;

Attendu que, pour renvoyer la prévenue des fins de la poursuite, le jugement énonce que l'article L. 241-3-2 du code de l'action sociale et de l'aide aux familles, dans sa rédaction issue de la loi n° 2015-300 du 18 mars 2015, a institué la gratuité du stationnement sur toutes les places de stationnement ouvertes au public pour les personnes titulaires d'une carte de stationnement pour personnes handicapées et que la loi plus douce doit bénéficier à la prévenue qui n'a pas encore été jugée ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, et dès lors que l'article L. 241-3-2 du code de l'action sociale et de l'aide aux familles, entré en vigueur le 18 mai 2015, n'établit, en dehors de l'alinéa 5 de ce texte, inapplicable en l'espèce, aucune restriction, ni sur le type de place ouverte au public, ni sur la durée de stationnement, sauf pour l'autorité compétente à fixer la durée maximale de stationnement, qui ne peut être inférieure à douze heures, la juridiction de proximité a fait l'exacte application des textes visés au moyen ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

*Président* : M. Guérin – *Rapporteur* : M. Bellenger – *Avocat général* : M<sup>me</sup> Caby

**N° 215**

### 1° INSTRUCTION

Mise en examen – Conditions – Indices graves ou concordants – Mise en examen supplétive – Eléments nouveaux depuis la mise en examen initiale (non)

### 2° TERRORISME

Infractions en relation avec une entreprise ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur – Participation à un groupement ou une entente terroriste – Eléments constitutifs – Objet – Préparation d'un ou plusieurs crimes d'atteintes aux personnes – Participation à la préparation desdits crimes (non)

*1° Ajoute à l'article 80-1 du code de procédure pénale une condition qu'il ne prévoit pas l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui, pour dire n'y avoir lieu à mise en examen supplétive des chefs requis par le procureur de la République, retient qu'aucun élément nouveau n'est intervenu dans l'information depuis la mise en examen initiale, alors que peut seul faire obstacle à une mise en examen le défaut, au dossier de la procédure, d'indices*

*graves ou concordants rendant vraisemblable que la personne concernée ait pu participer à la commission des infractions dont est saisi le juge d'instruction.*

2° Il résulte des articles 421-2-1 et 421-6 du code pénal que l'association de malfaiteurs en vue de commettre certains crimes à caractère terroriste constitue une infraction indépendante, tant des crimes préparés ou commis par certains de ses membres, que des infractions caractérisées par certains des faits qui la concrétisent.

*Méconnaît ce principe la chambre de l'instruction qui, pour dire n'y avoir lieu à mise en examen du chef de participation à un groupement ou une entente terroriste ayant pour objet la préparation d'un ou plusieurs crimes d'atteintes aux personnes, relève que les éléments de la procédure n'apportent pas la démonstration de la participation des intéressés à la préparation desdits crimes ou à la commission du crime de destructions par substances explosives ou incendiaires de nature à causer la mort d'une ou plusieurs personnes.*

CASSATION sur le pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Paris, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de ladite cour d'appel, 1<sup>re</sup> section, en date du 15 avril 2016, qui, dans l'information suivie, notamment, contre MM. Mounir X... et Rodrigue Y..., du chef d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme, a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction refusant leur mise en examen supplétive.

12 juillet 2016

N° 16-82.692

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 421-1, 421-2-1, 421-3, 421-5, 421-6, 422-3, 422-4, 422-6, 422-7 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que MM. X... et Y..., ressortissants français, se sont rendus en Syrie du mois de mai au mois d'août 2013, y agissant au sein d'organisations terroristes, notamment celle se dénommant « l'Etat islamique », ce qu'ont confirmé des interceptions téléphoniques, ainsi que des clichés photographiques, issus de supports informatiques leur appartenant, les représentant armés, sous le drapeau de ces organisations, alors que l'un de ces clichés a été pris à proximité de la ville d'Alep et qu'une de ces photographies représente M. Y... tenant une tête décapitée ; que, de retour en France, MM. X... et Y... ont été en contact avec plusieurs personnes désireuses de se rendre en Syrie aux fins de rejoindre ces mêmes organisations et qu'ils ont, eux-mêmes, manifesté leur intention de se rendre à nouveau en Syrie avec un objectif similaire ; que, mis en examen le 19 décembre 2014, du chef du délit d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme, MM. Y... et X... ont déclaré

avoir séjourné en Syrie à la période visée et y avoir fréquenté ces organisations terroristes, tout en refusant de participer aux opérations menées par ces dernières ; qu'ils ont également contesté avoir eu, une fois de retour en France, l'intention de se rendre à nouveau en Syrie ; que l'avis de fin d'information ayant été notifié aux mis en examen et le dossier ayant été communiqué au procureur de la République, ce dernier, par réquisitoire supplétif du 27 janvier 2016, a demandé au juge d'instruction de mettre en examen MM. Y... et X... du chef de participation à un groupement ou une entente terroriste ayant pour objet la préparation d'un ou plusieurs crimes d'atteintes aux personnes, crime prévu par l'article 421-6 du code pénal ; que le juge d'instruction ayant rendu une ordonnance de refus de mise en examen supplétive, le procureur de la République a interjeté appel ;

Sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 80-1 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que le juge d'instruction peut mettre en examen les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elles aient pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission des infractions dont il est saisi ;

Attendu qu'au motif de l'absence d'élément nouveau survenu depuis la mise en examen initiale de MM. Y... et X... de nature à justifier une modification de cette qualification, l'arrêt confirme le refus par le juge d'instruction de mettre en examen les intéressés du chef de participation à un groupement ou une entente terroriste ayant pour objet la préparation d'un ou plusieurs crimes d'atteintes aux personnes ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, ajoutant à la loi une condition que celle-ci ne prévoit pas pour prononcer une mise en examen, alors que la circonstance qu'aucun élément nouveau n'a été recueilli entre la date de la mise en examen initiale et celle à laquelle le procureur de la République requiert une mise en examen supplétive ne saurait impliquer l'absence à l'encontre de la personne concernée d'indice grave ou concordant rendant vraisemblable la participation de celle-ci à la commission de l'infraction visée par le réquisitoire supplétif, la chambre d'instruction a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

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

Et sur le moyen, pris en son autre branche :

Vu les articles 421-2-1 et 421-6 du code pénal ;

Attendu qu'il résulte de ces dispositions que l'association de malfaiteurs constitue une infraction indépendante, tant des crimes préparés ou commis par certains de ses membres, que des infractions caractérisées par certains des faits qui la concrétisent ;

Attendu que, pour dire n'y avoir lieu à mettre en examen MM. Y... et X... du chef de participation à un groupement ou une entente terroriste ayant pour objet la préparation d'un ou plusieurs crimes d'atteintes

aux personnes, l'arrêt retient que les éléments de la procédure n'apportent pas la démonstration et ne constituent pas une charge suffisante de ce que les intéressés auraient préparé des crimes d'atteintes aux personnes à caractère terroriste ou auraient participé, dans les mêmes conditions, à un ou plusieurs crimes d'atteintes aux personnes précisément identifiés ou encore à des destructions par substances explosives ou incendiaires de nature à causer la mort d'une ou plusieurs personnes ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, en exigeant, afin de caractériser l'infraction d'association de malfaiteurs, la démonstration de la participation à la préparation ou à la réalisation de certains crimes, la chambre de l'instruction a méconnu la portée des textes susvisés ;

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

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 15 avril 2016, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Ricard – Avocat général : M. Lagache

#### **Sur le n° 2 :**

**Sur l'indépendance du délit d'association de malfaiteurs de droit commun par rapport aux crimes préparés et aux infractions caractérisées par certains des faits qui le concrétisent, à rapprocher :**

Crim., 2 juillet 1991, pourvoi n° 90-87.165, *Bull. crim.* 1991, n° 288 (rejet), et l'arrêt cité.

**Sur le délit d'association de malfaiteurs en vue de commettre certains crimes à caractère terroriste, à rapprocher :**

Crim., 21 mai 2014, pourvoi n° 13-83.758, *Bull. crim.* 2014, n° 136 (rejet).

**N° 216**

### **1° MANDAT D'ARRET EUROPEEN**

Exécution – Remise – Refus – Cas – Articles 695-22 à 695-24 du code de procédure pénale – Énumération limitative – Portée

### **2° MANDAT D'ARRET EUROPEEN**

Exécution – Remise – Principe d'automatisme – Exception – Existence de défaillances

systémiques ou généralisées touchant soit certains groupes de personnes soit certains centres de détention – Défaut – Risque réel de traitement inhumain ou dégradant (non)

1° *L'octroi du statut de réfugié au sens de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 ainsi que du Protocole du 31 janvier 1967, par un Etat membre de l'Union européenne, au bénéfice du ressortissant d'un Etat devenu membre de l'Union européenne entre la date d'octroi dudit statut et la date de délivrance du mandat d'arrêt européen dont l'exécution est sollicitée, ne constitue pas, en tant que tel, un obstacle à l'exécution de ce dernier.*

*Justifie ainsi sa décision la chambre de l'instruction qui retient que la décision de la Suède d'accorder à un ressortissant roumain le statut de réfugié politique, à une date où la Roumanie n'était pas membre de l'Union européenne, n'a pas pour effet de lui imposer de refuser la remise de l'intéressé aux autorités judiciaires roumaines, au titre des dispositions de la Convention de Genève sur les réfugiés, dans la mesure où un tel refus contreviendrait à l'interdiction, mise à la charge de l'autorité judiciaire de l'Etat membre d'exécution, de refuser d'exécuter un mandat d'arrêt européen pour un autre motif que ceux exhaustivement énumérés de non-exécution obligatoire ou de non-exécution facultative prévus par la décision-cadre du 13 juin 2002 dont la liste est reprise aux articles 695-22, 695-23 et 695-24 du code de procédure pénale.*

2° *Justifie sa décision d'ordonner la remise d'une personne en exécution d'un mandat d'arrêt européen la chambre de l'instruction qui, après s'être assurée, en premier lieu, de ce que les droits de la défense de l'intéressé ont été respectés lors du déroulement de son procès en Roumanie, écarte, en second lieu, le risque réel et concret de traitement inhumain ou dégradant encouru par l'intéressé en considérant que n'était pas démontrée, au vu de l'insuffisance des preuves versées au dossier, l'existence de défaillances soit systémiques ou généralisées, touchant soit certains groupes de personnes, soit certains centres de détention en ce qui concerne les conditions de détention dans l'Etat membre d'émission, de nature à faire exception, en raison d'une insuffisance de la protection des droits fondamentaux dans ce dernier, au régime général d'automatisme des remises du mandat d'arrêt européen.*

REJET du pourvoi formé par M. Gregorian X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 8 juin 2016, qui a ordonné sa remise aux autorités judiciaires roumaines en exécution d'un mandat d'arrêt européen.

**12 juillet 2016**

**N° 16-84.000**

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X... a été arrêté le 26 février 2016 à Paris en vertu d'un mandat d'arrêt européen, délivré le 17 juin 2013 par les autorités judiciaires roumaines pour l'exécution d'une peine de six ans d'emprisonnement et cinq ans d'interdiction des droits de l'article 64, a, b et e, du code pénal roumain, devenue définitive par décision de la Haute Cour de cassation et justice de Roumanie, en date du 14 juin 2013, pour des faits d'infractions sexuelles sur mineure commis courant 2002, 2003 et jusqu'au mois de mars 2004 ; que, comparant devant la chambre de l'instruction, il n'a pas consenti à sa remise ;

En cet état :

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 27 de la décision-cadre du 13 juin 2002, préliminaire, 695-11, 695-12, 695-13, 695-23, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que la chambre de l'instruction a jugé que la demande de remise de M. X... était régulière en la forme et a accordé cette remise ;*

*« aux motifs que contrairement à ce que prétend M. X... dans ses écritures, il a été satisfait par les autorités judiciaires roumaines aux formes et aux délais prescrits par les articles 695-11 à 695-13, et 695-29 à 695-33 du code de procédure pénale ; que la demande de remise est donc recevable ; qu'en effet l'article 553 du code de procédure pénale roumain, et non 522 comme mentionnée par erreur dans le procès-verbal de notification du 25 mai 2016, désignant "la juridiction chargée de l'exécution d'un jugement définitif ou d'une décision pénale définitive" dispose à ses § 1, 3 et 5 que :*

*– § 1 : la décision pénale devenue définitive au niveau de la première instance ou à un niveau supérieure ou au niveau de la cour d'appel sera mettre en exécution par la juridiction de première instance ;*

*– § 3 : lorsque la décision devenue définitive devant la juridiction d'appel ou devant la juridiction supérieure, celle-ci transmet dans la journée de la prononciation, à la juridiction chargée de l'exécution, un extrait de la décision définitive, contenant également les données nécessaires pour la mise en exécution de la décision définitive ;*

*– § 5 : lorsque la décision de la juridiction d'appel a été modifiée par la Haute Cour de cassation et justice, prononcée en recours de cassation, La Haute Cour de cassation et justice va procéder selon les mêmes dispositions du § 3 ;*

*que c'est par l'effet de ces dispositions que le mandat d'arrêt européen a été émis par un juge du tribunal de sibiu et que figure dans ce mandat l'indication que "la décision sur laquelle se fonde le mandat est la sentence pénale n° 86/23 avril 2010 prononcée par le tribunal de Sibiu, modifiée par la décision pénale n° 2017/J 4 juin 2013 de la Haute Cour de cassation et justice et rendue définitive par la décision pénale n° 2107/14 juin 2013 de la Haute Cour de cassation et justice de Bucarest » ; que le moyen tiré de « l'erreur dans la décision judiciaire*

*visée par le mandat d'arrêt européen" sera écartée ; qu'est sans conséquence, également, l'indication erronée par les autorités judiciaires roumaines, dans le mandat d'arrêt européen, de l'existence d'un recours en révision de la condamnation en application des dispositions de l'article 522 du code de procédure pénale roumain alors que, selon M. X..., ces dispositions ont été abrogées et remplacées par celles de l'article 466, alinéa 2, du nouveau code de procédure pénale lequel dispose "que la personne condamnée qui a désigné un défendeur choisi ou un mandataire n'est pas considéré comme jugée par défaut s'ils se sont présentés tout au long du procès" ; qu'en effet, dans une note du 2 mars 2016 adressée au parquet général, les autorités judiciaires roumaines ont informé les autorités judiciaires françaises que l'article 522 du code de procédure pénal roumain avait été abrogé, le 1<sup>er</sup> février 2014, et remplacé par les articles 466, 467 et 470 du nouveau code de procédure pénale, lesquels permettent toujours, "si le juge compétent le considère comme positif de rouvrir le procès pénal dans le cas de jugement par défaut de la personne condamnée" ; que ces mêmes autorités ajoutent encore que en application des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 92 de la loi 202/2004 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale, actuellement en vigueur :*

*a) le jugement de condamnation sera communiqué personnellement à la personne remise, dans un délai de dix jours depuis l'arrivée de celle-ci dans les centres de rétention et de détention préventive qui sont organisés et qui relèvent de l'autorité du ministère de l'intérieur ou dans le pénitencier, selon le cas, conformément aux dispositions du code de procédure pénale ;*

*b) lors de la remise du jugement de condamnation, la personne remise sera informée qu'elle a le droit, selon le cas :*

*– i) d'introduire un recours, conformément aux code de procédure pénale ;*

*– ii) ou à une nouvelle procédure de jugement de l'affaire conformément au code de procédure pénale ;*

*qu'il n'existe par conséquent aucune incertitude concernant le caractère exécutoire et définitif de la condamnation au regard de la loi roumaine et la nécessité d'une autorisation préalable d'un juge pour l'ouverture du recours extraordinaire organisé par l'ancien article 522 du code de procédure pénal roumain et dont les dispositions ont été reprises par les articles 466, 467 et 470 du nouveau code de procédure pénale ; qu'enfin, l'utilisation dans l'exposé des faits figurant au mandat judiciaire européen de l'expression "dans des buts d'exploitation sexuelle", est justifiée par le visa de l'une des trente-deux catégories d'infractions énumérées à l'article 695-23 du code de procédure pénale, celle intitulée justement "exploitation sexuelle des enfants" retenue par les autorités judiciaires roumaines ; que le grief formulé par M. X... est d'autant moins justifié que ces mêmes autorités roumaines précisent bien dans le mandat et une note complémentaire que l'intéressé est réclamé pour avoir entretenu "de façon répétée des relations sexuelles et de perversion sexuelle, avec Dumitru Y..." mineure âgée de plus de quinze ans et que celles-ci constituent "l'infraction d'acte sexuel avec un mineur" prévu et puni*

par l'article 198, alinéas 2 et 3, du code pénal roumain ; qu'il résulte encore des mentions figurant à la page 50 de la traduction de l'arrêt de condamnation que le droit pénal roumain distingue l'infraction de "perversion sexuelle", définie et punie par l'article 201, alinéa 3 et 3-1, du code pénal, et du chef de laquelle M. X... a été relaxé, et celle de "rapports sexuels avec une mineure de 18 ans par personne ayant autorité et accompagnés de dons ou promesses d'argent ou d'autres avantages", prévue et punie par les articles 198, alinéas 2 et 3, du code pénal roumain, qui seule a été retenue à la charge de M. X... ; que, dans ces conditions, le moyen tiré de la méconnaissance des dispositions de l'article 695-13 du code de procédure pénale sera donc lui aussi écarté ;

« 1° alors qu'il résulte des énonciations mêmes de l'arrêt que la chambre de l'instruction a accordé la remise de M. X... aux autorités roumaines en précisant que le mandat et une note complémentaire indiquent qu'il est réclamé pour avoir entretenu "de façon répétée des relations sexuelles et de perversion sexuelle avec Dumitru Y..." mais que l'arrêt de condamnation ne porte que sur des faits de relations sexuelles avec une mineure de 18 ans, les faits de "perversion sexuelle" ayant fait l'objet d'une relaxe ; qu'ainsi, la chambre de l'instruction, qui a accordé une remise dépassant les infractions visées dans l'arrêt de condamnation, a méconnu le principe de spécialité et, partant, a privé son arrêt des conditions essentielles de son existence légale ;

« 2° alors que la condition de réciprocité d'incrimination n'a pas vocation à jouer que si l'infraction est visée par la liste des trente-deux catégories d'infractions énumérées par l'article 695-23 du code de procédure pénale ; que la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision et a privé son arrêt des conditions essentielles de son existence légale, en s'abstenant de répondre au chef péremptoire du mémoire qui soulignait que la qualification erronée d'exploitation sexuelle qui avait été cochée par l'Etat d'émission avait eu pour effet de l'affranchir de son obligation de se conformer à la règle de la réciprocité d'incrimination (mémoire aux fins de rejet d'une demande d'exécution d'un mandat d'arrêt européen, pp. 18-19) » ;

Attendu que, pour juger que la demande de remise de M. X... était régulière en la forme, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors qu'il découle des mentions du mandat d'arrêt européen que l'infraction reprochée correspond, pour les autorités roumaines, à une forme d'exploitation sexuelle, qualification relevant, en l'absence d'inadéquation manifeste entre les faits et la qualification retenue, de leur appréciation exclusive, la chambre de l'instruction, qui a répondu aux conclusions prétendument délaissées, n'a méconnu aucun des textes visés au moyen ;

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

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 1<sup>er</sup> et 33 de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut de réfugié ainsi que de son Protocole du 31 janvier 1967, des articles 18 et

19, alinéa 2, de la Charte des droits fondamentaux, des articles 6 et 78 du traité sur l'Union européenne, de l'article unique d) du Protocole n° 24 sur le droit d'asile pour les ressortissants des Etats membres de l'Union européenne, ainsi que des dispositions de la décision-cadre 2002/584/JAI du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres, telles qu'interprétées à l'aune des traités susvisés :

« en ce que la chambre de l'instruction a ordonné la remise aux autorités judiciaires roumaines de M. X... en exécution d'un mandat d'arrêt européen émis le 17 juin 2013 en dépit du statut de réfugié qui lui a été accordé par la Suède le 2 janvier 2006 en raison du risque de persécutions auxquelles il serait exposé en Roumanie du fait de ses opinions politiques et religieuses ;

« aux motifs que la décision de la Suède d'accorder à M. X... le statut de réfugié politique, à une date où la Roumanie n'était pas membre encore de l'Union européenne, n'a pas pour effet d'imposer à la chambre de l'instruction de refuser la remise de M. X... aux autorités judiciaires roumaines, au titre des dispositions de la Convention de Genève sur les réfugiés, dans la mesure où un tel refus contreviendrait à l'interdiction, mise à la charge de l'autorité judiciaire de l'état membre d'exécution, de refuser d'exécuter un mandat d'arrêt européen pour un autre motif que ceux exhaustivement énumérés de non-exécution obligatoire prévus à l'article 3 de la décision cadre ou de non exécution facultative prévus aux articles 4 et 4 bis de cette même décision cadre et dont la liste est reprise aux articles 695-22, 695-23 et 695-24 du code de procédure pénale ; qu'un refus fondé sur ce seul motif aboutirait encore à remettre en cause, au sein de l'espace judiciaire européen, l'uniformité du standard de protection des droits fondamentaux défini par cette décision-cadre, à porter atteinte aux principes de confiance, à compromettre l'effectivité de ladite décision-cadre ;

« 1° alors que l'octroi du statut de réfugié par un Etat d'accueil et le principe de non-refoulement qui en découle font radicalement obstacle à ce que la France procède à l'extradition, la remise ou à l'expulsion de la personne vers l'Etat d'origine, tant que cette protection conventionnelle persiste, dès lors que des risques de persécution au sein de ce dernier Etat ont justifié la reconnaissance de la qualité de réfugié ; qu'en particulier, sauf à méconnaître le point d) de l'article unique du Protocole n° 24 sur le droit d'asile pour les ressortissants des Etats membres de l'Union européenne, la France ne saurait priver d'effet la décision d'un Etat membre de l'Union de reconnaître unilatéralement le bénéfice du statut de réfugié à une personne, même si l'Etat dont celle-ci est ressortissante est ultérieurement devenu membre de l'Union ; qu'en ordonnant la remise litigieuse en vertu du mandat d'arrêt européen émis par la Roumanie sans tenir aucun compte du statut de réfugié octroyé par la Suède en raison des risques de persécutions en Roumanie, la chambre de l'instruction a méconnu le principe de non-refoulement garanti notamment par la Convention de Genève ;

« 2° alors que la seule circonstance que la décision-cadre 2002/584/JAI du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres n'ait pas formellement inséré la jouissance du statut de réfugié parmi les motifs de non-exécution obligatoire ou facultative d'un mandat d'arrêt européen est indifférente, dès lors que les dispositions de cet acte de droit dérivé doivent être interprétées à l'aune des traités et de la Charte des droits fondamentaux, lesquels protègent pleinement les exigences de la Convention de Genève dont en particulier le principe de non-refoulement des réfugiés ; qu'à ce titre, les dispositions de l'article 1<sup>er</sup>, § 3, de la décision-cadre 2002/584/JAI doivent être interprétées en ce sens que, lorsqu'un ressortissant d'un Etat membre bénéficie du statut de réfugié octroyé par un autre Etat membre à raison de menaces issues de ce premier Etat, l'autorité judiciaire d'exécution de l'Etat sur le territoire duquel se trouve le réfugié doit refuser l'exécution du mandat d'arrêt européen émis par l'Etat membre d'origine ; qu'en refusant de regarder la jouissance du statut de réfugié comme un motif de non-exécution du mandat d'arrêt européen, la chambre de l'instruction a violé ces dispositions fondamentales ;

« 3° alors qu'enfin, existerait-il une difficulté de conciliation entre ces différentes normes européennes et traités internationaux qu'il appartiendrait à la Cour de cassation de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle en urgence pour le résoudre » ;

Attendu que, pour écarter l'argument selon lequel le statut de réfugié accordé à M. X... par la Suède s'opposait à l'exécution du mandat d'arrêt européen, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

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

Qu'en effet, l'octroi du statut de réfugié au sens de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 ainsi que du Protocole du 31 janvier 1967, par un Etat membre de l'Union européenne, au bénéfice d'un ressortissant d'un Etat devenu membre de l'Union européenne entre la date d'octroi dudit statut et la date de délivrance du mandat d'arrêt européen dont l'exécution est sollicitée, ne constitue pas, en tant que tel, un obstacle à l'exécution de ce dernier ;

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 ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 1<sup>er</sup>, §§ 3, 5 et 6, § 1, de la décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil, du 13 juin 2002, relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, telle que modifiée par la décision-cadre 2009/299/JAI du Conseil, du 26 février 2009, 1, 4, 6, 48 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 2,

3, 6, 8 et 9 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 695-22, 695-22-1, 695-23, 695-24, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a accordé la remise de M. X... aux autorités judiciaires roumaines ;

« aux motifs que, par plusieurs décisions, notamment, les arrêts Kozłowski, du 17 juillet 2008, Mantello du 16 novembre 2010, Radu du 29 janvier 2013, Melloni du 26 février 2013 et Aranyosi-Caldararu du 5 avril 2016, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) s'est attachée à définir le périmètre et la force qui s'attachaient aux principes de reconnaissance et de confiance mutuelle qui fondent la décision-cadre de 2002 relative au mandat d'arrêt européen ainsi que sur l'articulation de ces principes avec l'exigence du respect des droits fondamentaux ; que, dans sa décision la plus récente, du 5 avril 2016, la CJUE a énoncé, à ce propos : .../... à titre liminaire, il importe de rappeler que, ainsi que cela ressort en particulier de son article 1<sup>er</sup>, §§ 1 et 2, de même que de ses considérants 5 et 7, la décision-cadre a pour objet de remplacer le système d'extradition multilatéral fondé sur la Convention européenne d'extradition, du 13 décembre 1957, par un système de remise entre autorités judiciaires des personnes condamnées ou soupçonnées aux fins de l'exécution de jugements ou de poursuites, ce dernier système étant fondé sur le principe de reconnaissance mutuelle (voir arrêts West, C-192/12 PPU, EU:C:2012:404, point 54 ; Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, point 36 ; F., C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, point 34, et Lanigan, C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, point 27) ; que la décision-cadre tend ainsi, par l'instauration d'un nouveau système simplifié et plus efficace de remise des personnes condamnées ou soupçonnées d'avoir enfreint la loi pénale, à faciliter et à accélérer la coopération judiciaire en vue de contribuer à réaliser l'objectif assigné à l'Union de devenir un espace de liberté, de sécurité et de justice en se fondant sur le degré de confiance élevé qui doit exister entre les Etats membres (voir arrêts Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, point 37 ; F., C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, point 35, et Lanigan, C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, point 28) ; que le principe de reconnaissance mutuelle sur lequel est fondé le système du mandat d'arrêt européen repose lui-même sur la confiance réciproque entre les Etats membres quant au fait que leurs ordres juridiques nationaux respectifs sont en mesure de fournir une protection équivalente et effective des droits fondamentaux, reconnus au niveau de l'Union, en particulier, dans la Charte (voir, en ce sens, arrêt F., C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, point 50, et, par analogie, en ce qui concerne la coopération judiciaire en matière civile, arrêt Aguirre Zarraga, C-491/10 PPU, EU:C:2010:828, point 70) ; que, tant le principe de la confiance mutuelle entre les Etats membres que le principe de reconnaissance mutuelle ont, dans le droit de l'Union, une importance fondamentale étant donné qu'ils permettent la création et le maintien d'un espace sans frontières intérieures ; que, plus spécifiquement, le principe de confiance mutuelle impose, notamment en ce qui concerne l'espace de liberté, de sécurité et de justice, à chacun de ces Etats de considérer, sauf dans des circonstances exceptionnelles, que tous les autres Etats membres respectent le

droit de l'Union et, tout particulièrement, les droits fondamentaux reconnus par ce droit /voir, en ce sens, avis 2/13, EU:C:2014:2454, point 191); que, dans le domaine régi par la décision-cadre, le principe de reconnaissance mutuelle, qui constitue, ainsi qu'il ressort notamment du considérant 6 de la décision-cadre, la "pierre angulaire" de la coopération judiciaire en matière pénale, trouve son application à l'article 1<sup>er</sup>, § 2, de la décision-cadre, conformément auquel les Etats membres sont en principe tenus de donner suite à un mandat d'arrêt européen (voir, en ce sens, arrêt Lanigan, C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, point 36 et jurisprudence citée); qu'il s'ensuit que l'autorité judiciaire d'exécution ne peut refuser d'exécuter un tel mandat que dans les cas, exhaustivement énumérés, de non-exécution obligatoire, prévus à l'article 3 de la décision-cadre, ou de non-exécution facultative, prévus aux articles 4 et 4 bis de la décision-cadre; qu'en outre, l'exécution du mandat d'arrêt européen ne saurait être subordonnée qu'à l'une des conditions limitativement prévues à l'article 5 de la décision-cadre (voir, en ce sens, arrêt Lanigan, C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, point 36 et jurisprudence citée); qu'il importe, dans ce contexte, de noter que le considérant 10 de la décision-cadre énonce que la mise en œuvre du mécanisme du mandat d'arrêt européen en tant que tel ne peut être suspendue qu'en cas de violation grave et persistante par un Etat membre des valeurs visées à l'article 2 TUE, et en conformité avec la procédure prévue à l'article 7 TUE; qu'il n'en reste pas moins que, d'une part, la Cour a admis que des limitations aux principes de reconnaissance et de confiance mutuelles entre Etats membres puissent être apportées "dans des circonstances exceptionnelles" (voir, en ce sens, avis 2/13, EU:C:2014:2454, point 191); que d'autre part, ainsi qu'il ressort de son article 1<sup>er</sup>, § 3, la décision-cadre ne saurait avoir pour effet de modifier l'obligation de respecter les droits fondamentaux tels qu'ils sont consacrés, notamment, par la Charte; que, dans son arrêt Melloni du 26 février 2013, la CJUE a considéré également que "permettre à un Etat membre de se prévaloir de l'article 53 de la Charte pour subordonner la remise d'une personne condamnée par défaut à la condition, non prévue par la décision-cadre 2009/299, que la condamnation puisse être révisée dans l'Etat membre d'émission, afin d'éviter qu'une atteinte soit portée au droit à un procès équitable et aux droits de la défense garantis par la Constitution de l'Etat membre d'exécution, aboutirait, en remettant en cause l'uniformité du standard de protection des droits fondamentaux défini par cette décision-cadre, à porter atteinte aux principes de confiance et de reconnaissance mutuelles que celle-ci tend à conforter et, partant, à compromettre l'effectivité de ladite décision-cadre; qu'il se déduit de ces énoncés que la décision de la Suède d'accorder à M. X... le statut de réfugié politique, à une date où la Roumanie n'était pas membre encore de l'Union européenne, n'a pas pour effet d'imposer à la chambre de l'instruction de refuser la remise de M. X... aux autorités judiciaires roumaines, au titre des dispositions de la Convention de Genève sur les réfugiés, dans la mesure où un tel refus contreviendrait à l'interdiction, mise à la charge de l'autorité judiciaire de l'état-membre d'exécution, de refuser d'exécuter un mandat d'arrêt européen pour un

autre motif que ceux exhaustivement énumérés de non-exécution obligatoire prévus à l'article 3 de la décision cadre ou de non-exécution facultative prévus aux articles 4 et 4 bis de cette même décision cadre et dont la liste est reprise aux articles 695-22, 695-23 et 695-24 du code de procédure pénale; qu'un refus fondé sur ce seul motif aboutirait encore à remettre en cause, au sein de l'espace judiciaire européen, l'uniformité du standard de protection des droits fondamentaux défini par cette décision-cadre, à porter atteinte aux principes de confiance et de reconnaissance mutuelles que celle-ci tend à conforter et, partant, à compromettre l'effectivité de ladite décision-cadre; qu'il appartient donc à la cour de rechercher s'il existe des motifs obligatoires ou facultatifs de refus, et en particulier si il est établi que le mandat d'arrêt européen émis par les autorités judiciaires roumaines a été émis dans le but de condamner M. X... pour ses opinions politiques ou s'il peut être porté atteinte à sa situation pour cette raison; que, dans la mesure où l'intéressé a été condamné en son absence, il appartient encore à la cour de vérifier si M. X... se trouve dans l'une des situations énumérées à l'article 695-22-1 du code de procédure pénale autorisant, malgré tout sa remise; qu'ainsi que l'arrêt Aranyosi-Caldaru lui en fait obligation, la cour doit rechercher encore si des éléments objectifs, fiables, précis et dûment actualisés témoignent de l'existence de défaillances soit systémiques ou généralisées, soit touchant certains groupes de personnes, soit encore certains centres de détention en ce qui concerne les conditions de détention en Roumanie, pour apprécier s'il lui faut vérifier, ensuite, de manière concrète et précise, s'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que M. X... courra, en raison des conditions de sa détention en Roumanie, un risque réel de traitement inhumain ou dégradant, au sens de l'article 4 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en cas de remise; que M. X... a été condamné pour avoir, en mettant à profit sa fonction de professeur de yoga et leader spirituel du Mouvement d'intégration spirituelle dans l'absolu (MISA) et en offrant de l'argent ou des dons à la mineure Y... Dumitru, âgée alors de plus de quinze ans obtenu de celles-ci des relations sexuelles consenties; que force est donc de constater que M. X... est réclamée aux fins de l'exécution d'une condamnation prononcée en répression d'une infraction de droit commun; que les affirmations de M. X... selon lesquelles il a été condamné en raison de ses opinions politiques constituent de simples allégations; qu'au contraire, dans son arrêt Amaraudei et autres c. Roumanie du 26 avril 2016 relative à l'opération policière du 18 mars 2004 évoquée précédemment, la Cour européenne des droits de l'homme a rejeté le grief "d'une discrimination fondée sur appartenance [des requérants et de M. X...] au MISA dans leur droit de manifester leurs convictions"; que la cour mentionne, à ce sujet, en effet :

« Invoquant l'article 9 de la Convention combiné avec l'article 14, les requérants se plaignent d'une discrimination fondée sur leur appartenance au MISA dans leur droit de manifester leurs convictions.

A cet égard, ils dénoncent une vaste campagne de dénigrement et de persécutions, largement relayée par les

médias, qui aurait été orchestrée par des hauts fonctionnaires et des hommes politiques, dont notamment le premier ministre. Le gouvernement soutient que l'opération policière n'était nullement motivée par les convictions promues par MISA et ses membres, mais qu'elle était uniquement destinée à empêcher la commission d'infractions dans les locaux de MISA et en utilisant son infrastructure. Il affirme que la surveillance dont l'association avait fait l'objet de la part du SRI ne concernait que ses activités potentiellement illégales. Enfin, il expose que l'association fonctionne toujours et qu'elle continue de déployer son activité, sans ingérence de la part de l'État. La Cour rappelle que la notion de discrimination englobe d'ordinaire les cas dans lesquels un individu ou un groupe se voit, sans justification adéquate, moins bien traité qu'un autre, même si la Convention ne requiert pas le traitement plus favorable (voir, parmi d'autres, *Zarb Adami c. Malte*, n° 17209/02, § 73, CEDH2006-VIII). La Cour adopte les conclusions qui, à son avis, se trouvent étayées par une évaluation indépendante de l'ensemble des éléments de preuve, y compris les déductions qu'elle peut tirer des faits et des observations des parties. Conformément à sa jurisprudence constante, la preuve peut résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants (*Natchova et autres c. Bulgarie* [GC], nos 43577/98 et 43579/98, § 147, CEDH2005-Vil). En l'espèce, la Cour constate que le SRI surveillait les activités de MISA depuis sa création, en 1990. Si les motifs de cette surveillance étaient liés, en partie, à l'expression des opinions jugées contraires aux choix de politique externe de l'État, il ressort néanmoins des pièces du dossier que l'opération policière du 18 mars 2004 faisait suite à des indices de commission d'infractions pénales dans certains immeubles du MISA. Par conséquent, la Cour estime qu'elle n'est pas en présence d'éléments graves, précis et concordants pour conclure que l'ouverture des poursuites contre G.B [M. Grégorian X...] et d'autres membres du MISA et l'autorisation de perquisition de ces immeubles poursuivaient un but discriminatoire portant atteinte à la liberté des requérants de manifester leurs convictions. Par ailleurs, la Cour souligne que les allégations concernant le comportement des représentants des forces de l'ordre au cours l'opération policière du 18 mars 2004 ont été examinées sous l'angle de l'article 3 de la Convention. Quant aux déclarations qui auraient porté un jugement négatif sur les activités du MISA, la Cour constate que les propos incriminés par les requérants émanaient non pas des autorités judiciaires qui contrôlaient le déroulement de l'enquête, mais de divers hommes politiques. Or, la Cour estime qu'il convient de situer ces déclarations dans le contexte de l'affaire qui a suscité un grand émoi dans l'opinion publique. Tels qu'ils ressortent des articles de presse fournis par les requérants, la Cour considère que les propos litigieux ne sauraient démontrer l'existence d'une campagne de dénigrement et de persécutions orchestrée par certains hommes politiques contre MISA et ses membres. Enfin, s'agissant de l'écho que l'affaire a eu dans la presse, la Cour considère qu'il est inévitable, dans une société démocratique, que des commentaires parfois sévères soient faits par les journalistes sur des affaires sensibles. Compte tenu de l'ensemble des éléments en sa possession, et dans la mesure où elle est compétente

pour connaître des allégations formulées, la Cour ne relève aucune apparence de violation des droits et libertés garantis par les articles 9 et 14 de la Convention. La Cour conclut donc que cette partie de la requête est manifestement mal fondée et doit être rejetée en application de l'article 35 § 3 a) et 4 de la Convention. Considérant que la preuve de la condamnation de M. X... en raison de ses opinions politiques n'est donc pas rapportée comme n'est pas établi qu'il pourrait être portée atteinte à sa situation en Roumanie pour cette même raison. Considérant que l'arrêt Aranyosi-Caldaru, au nom de l'autorité du droit de l'Union, a strictement encadré encore l'appréciation concrète du niveau de protection des droits fondamentaux dans l'Etat membre d'émission par l'Etat membre d'exécution ; qu'en effet pour faire exception au régime général d'automaticité des remises du MAE en raison d'une insuffisance de la protection des droits fondamentaux dans l'Etat-membre d'émission, la cour doit caractériser préalablement des éléments objectifs, fiables, précis et dûment actualisés témoignant de l'existence de défaillances soit systémiques ou généralisées, soit touchant certains groupes de personnes, soit encore certains centres de détention en ce qui concerne les conditions de détention dans l'Etat membre d'émission » ;

que force est de constater que M. X... et ses défenseurs ne versent pas à la procédure d'informations répondant au niveau d'exigence édicté par la CJUE ; que, dans ces conditions, et contrairement à la demande présentée par M. X... à ce sujet, dans ses écritures, la cour n'est pas autorisée à rechercher de manière précise et concrète s'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé courra, en raison de ses conditions de détention en Roumanie, Etat membre de l'Union européenne, un risque réel de traitement inhumain ou dégradant ; que, si M. X... n'a pas comparu devant la Haute Cour de cassation et justice, il a été représenté par un avocat choisi, qui l'assiste également en France, Maître Mitu, à qui il avait donné procuration, ainsi que par un deuxième avocat, Maître Arbaciou, à qui procuration avait été également donnée ; que, dès le début du procès, il a été cité à plusieurs adresses en Roumanie et en Suède où il s'était réfugié ; que la citation dans ce dernier pays a été effectué par lettre recommandée avec accusé de réception ; que M. X... a signé "la preuve d'accomplissement de la procédure de citation" ; que M. X... a refusé de s'expliquer devant ses juges par visioconférence ; qu'il a été donné une suite favorable à sa demande d'audition par commission rogatoire ; que c'est uniquement en raison de l'inertie des autorités suédoise que la Haute Cour a renoncé à cette audition ; que sont ainsi caractérisées plusieurs situations énumérées à l'article 695-22-1 du code de procédure pénale autorisant sa remise malgré qu'il n'ait pas comparu à son procès ; que, dans ces conditions, M. X... n'est fondé à se plaindre que le recours extraordinaire prévu à l'ancien article 522 du code de procédure roumaines et aux articles 466, 467 et 470 du nouveau code de procédure pénale soit soumis à l'autorisation préalable d'un juge ; qu'enfin que sont réunies les autres conditions d'exécution du mandat d'arrêt européen émis par les autorités judiciaires roumaines ; que l'infraction reprochée à M. X... Gregorian qui a donné lieu à l'émission du mandat d'arrêt européen rentre dans la

catégorie des infractions visées à l'article 695-23, alinéa 2, du code de procédure pénale, soit celle « d'exploitation sexuelle des enfants et pornographie infantile » ; que cette infraction est punie dans l'Etat membre d'émission d'une peine d'un maximum d'au moins trois ans ; qu'il n'y a pas lieu de contrôler la double incrimination conformément aux dispositions de l'article 695-23, alinéa 2, du code de procédure pénale ; qu'enfin en application de l'alinéa 3 de ce même article la qualification juridique des faits et la détermination de la peine encourue relève de l'appréciation exclusive de l'autorité judiciaire de l'Etat membre d'émission ; qu'il n'existe aucun des motifs de refus obligatoire de la remise prévus aux articles 695-22 et 695-22-1 du code précité et que, de même l'exécution du mandat d'arrêt européen n'a pas à être refusé en vertu des dispositions de l'article 695-24, dont les conditions d'application ne sont pas réunies ; que les conditions requises pour l'exécution du mandat d'arrêt européen sont réunies, qu'il convient en conséquence d'ordonner la remise sollicitée ;

« 1° alors que la remise de la personne sollicitée en vertu d'un mandat d'arrêt européen ne peut être accordée que sous réserve du respect, garanti par l'article 1, § 3, de la Décision-cadre du 13 juin 2002, des droits fondamentaux de la personne recherchée et des principes juridiques fondamentaux consacrés par l'article 6 du Traité sur l'Union européenne ; que, dès lors, la chambre de l'instruction, qui s'est bornée à examiner si la remise avait été sollicitée pour des motifs politiques sans se prononcer sur les garanties relevant du droit de toute personne à un procès équitable, n'a pas légalement justifié sa décision en la privant des conditions essentielles de son existence légale ;

« 2° alors qu'il appartient à la chambre de l'instruction d'examiner s'il existe des risques de mauvais traitements incompatibles avec les dispositions impératives de l'article 3 de la Convention européenne ; qu'en particulier, elle est tenue de vérifier si, dans les circonstances de l'espèce, il existe des motifs sérieux et avérés de croire que, à la suite de sa remise à l'Etat membre d'émission, cette personne courra un risque réel d'être soumise dans cet Etat membre à un traitement inhumain ou dégradant, au sens de cet article ; que, dès lors, la chambre de l'instruction a excédé négativement ses pouvoirs et privé sa décision des conditions essentielles de son existence légale en énonçant qu'elle n'était pas autorisée à rechercher de manière précise et concrète s'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé courra, en raison de ses conditions de détention en Roumanie un risque réel de traitement inhumain ou dégradant ;

« 3° alors qu'à tout le moins, il appartenait à la chambre de l'instruction de demander des informations complémentaires sur le lieu de détention afin de vérifier concrètement si les conditions étaient ou non contraires avec les dispositions de l'article 3 de la Convention européenne, afin de déterminer s'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé courra, en raison de ses conditions de détention en Roumanie un risque réel de traitement inhumain ou dégradant » ;

Attendu que, pour ordonner la remise de M. X... aux autorités judiciaires roumaines, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction n'a méconnu aucun des textes visés au moyen dès lors que, d'une part, elle s'est assurée de ce que les droits de la défense de l'intéressé ont été respectés lors du déroulement de son procès en Roumanie, d'autre part, elle a considéré, au vu de l'insuffisance des preuves versées au dossier, que n'était pas démontrée l'existence de défaillances systémiques ou généralisées, touchant soit certains groupes de personnes, soit certains centres de détention en ce qui concerne les conditions de détention dans l'Etat membre d'émission, de nature à faire exception au régime général d'automatisme des remises du mandat d'arrêt européen en raison d'une insuffisance de la protection des droits fondamentaux dans ce dernier, de sorte qu'elle n'avait pas à procéder à des recherches que ses constatations rendaient inopérantes ;

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. Guérin – Rapporteur : M<sup>me</sup> Chauchis – Avocat général : M. Wallon – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

Sur le n° 1 :

**Sur le caractère limitatif des conditions de refus d'exécution d'un mandat d'arrêt européen, à rapprocher :**

Crim., 8 juillet 2015, pourvoi n° 15-83.428, *Bull. crim.* 2015, n° 179 (rejet), et les arrêts cités.

N° 217

## PRESCRIPTION

Action publique – Point de départ – Organisation frauduleuse d'insolvabilité – Caractère occulte de certains éléments constitutifs de l'infraction – Report possible (non)

La fixation d'un point de départ spécifique de la prescription du délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité par l'article 314-8, alinéa 3, du code pénal exclut son report en raison du caractère occulte d'éléments constitutifs du délit.

Par ailleurs, une procédure d'exequatur rendue nécessaire pour la saisie d'un bien à l'étranger ne modifie pas la date de la condamnation définitive, point de départ de la prescription.

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour retenir la prescription de faits d'organisation frauduleuse d'insolvabilité, énonce que ce délit est une infraction instantanée, que le point de départ de la

*prescription, fixé au jour de la condamnation devenue définitive, ne peut être retardé par l'exequatur de cette décision et par la prise en compte de décisions rendues par les juridictions civiles dans le cadre de procédures en recouvrement de la créance principale, dont n'était pas saisi le juge d'instruction.*

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par la société Elf Aquitaine, partie civile, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Bastia, en date du 21 janvier 2015, qui, dans l'information suivie contre M. André X... des chefs d'organisation frauduleuse d'insolvabilité et recel, a constaté l'extinction de l'action publique par prescription.

12 juillet 2016

N° 15-80.923

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que le 1<sup>er</sup> février 2010, la société Elf Aquitaine a porté plainte auprès du procureur de la République contre M. X... des chefs d'organisation frauduleuse d'insolvabilité, complicité et recel, exposant que celui-ci a été déclaré coupable, par arrêt de la cour d'appel de Paris du 31 mars 2005, de complicité et recel aggravé d'abus de biens sociaux commis à son préjudice et condamné à lui verser la somme de 31 286 344 euros et la contre-valeur en euros de 13 305 154 USD à titre de dommages-intérêts, que le pourvoi diligenté contre cet arrêt a été rejeté le 31 janvier 2007 par la Cour de cassation, que M. X... a mis en œuvre divers stratagèmes pour faire échec à l'exécution de sa condamnation patrimoniale en procédant, notamment, à l'inscription d'une hypothèque conventionnelle, le 15 septembre 2006, sur une villa dont il est propriétaire à Malte, correspondant à une créance fictive et qu'elle rencontrait également les plus grandes difficultés dans le cadre de procédures de saisies mises en œuvre sur d'autres biens ;

Attendu qu'une enquête était ordonnée, le 19 février 2010, par le procureur de la République, qui ouvrait une information, le 29 décembre suivant, des chefs d'organisation frauduleuse d'insolvabilité et recel ; que M. X... a été mis en examen de ces chefs le 21 juin 2012 ; que, par l'arrêt attaqué, la chambre de l'instruction a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction du 4 juin 2013 constatant la prescription de l'action publique et disant n'y avoir lieu à suivre contre M. X... ou quiconque des chefs visés au réquisitoire introductif ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 314-7 et 314-8 du code pénal, 7, 8 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré prescrite l'action publique et dit n'y avoir lieu à suivre M. X... ni quiconque des chefs visés au réquisitoire introductif ;*

*« aux motifs que, sur la décision constatant la dette, comme le relève avec pertinence le magistrat instructeur, et pour des motifs que la cour partage, la décision constatant la dette aux effets de laquelle l'intéressé aurait voulu se soustraire est bien l'arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2007, seul visé dans la plainte initiale ; que les condamnations antérieures à la date du réquisitoire introductif prononcées sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ne sont pas visées dans cette plainte et donc n'entraient pas à cette date dans la saisine du juge et celles postérieures à cette même date n'ont pas fait l'objet d'une extension de la saisine de ce même magistrat ; que certes, la partie civile prétend que la condition préalable d'une infraction ne serait qu'une circonstance dans laquelle les faits ont été commis et échapperait ainsi à la règle de la saisine in rem, qui ne s'impose qu'aux faits susceptibles de qualification pénale ; qu'à supposer que la fluctuante théorie de la condition préalable soit d'une quelconque utilité, comme l'explique M. Y... (GP 72 II doct 726) "La condition préalable peut consister, soit en une circonstance de fait, comme dans l'omission de porter secours à personne en péril, soit en une circonstance de droit, comme dans l'abus de confiance (condition de droit civil), l'opposition à travaux (condition de droit public) ou le recel (condition de droit pénal). Mais, de toute manière, son existence est une condition absolument nécessaire de l'infraction" ; que, le délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité se définissant comme "le fait, par un débiteur, même avant la décision judiciaire constatant sa dette, d'organiser ou d'aggraver son insolvabilité soit en augmentant le passif soit en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en diminuant ou en dissimulant tout ou partie de ses revenus, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation de nature patrimoniale prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, prononcée par une juridiction civile", il en résulte que l'identification de la décision de condamnation concernée revêt, sur le plan pénal, un aspect fondamental qui conditionne son existence ; que, si la loi autorise la prise en compte de manœuvres antérieures à la décision concernée, encore est-ce à la condition que celle-ci soit identifiée ou identifiable, comme susceptible d'intervenir dans un avenir plus ou moins lointain ; que la plainte déposée par la partie civile ne visait que la décision retenue par le juge d'instruction, qui a fait l'objet de toutes les vérifications et investigations ordonnées, tant avant qu'après la constitution de partie civile, sans la moindre réserve de l'appelante ; que la cour relève enfin que les décisions visées dans le mémoire de la partie civile revêtent un caractère aléatoire puisque prononcées pour abus de procédure*

ou au titre des dépens ; que, sur les manœuvres visant à dissimuler la fraude, il ressort des pièces figurant au dossier que l'hypothèque de premier rang sur la villa maltaise du mis en cause consentie à son ami yougoslave a été inscrite puis publiée, le 23 septembre 2006, à Malte alors que la partie civile avait, au vu des pièces de procédure communiquées, connaissance, antérieurement à cette date, de l'existence de cette résidence maltaise de M. X... ; que pour le reste, par des motifs pertinents que la cour partage, repris ci-dessus, le juge d'instruction a considéré que cette circonstance était indifférente à la fixation du point de départ du délai de prescription ; que, sur les effets de l'exequatur à Malte de la décision de la cour d'appel de Paris du 31 mars 2005, la procédure d'exequatur, demandée et obtenue par la partie civile, effective le 13 mai 2008 à Malte, ne saurait changer la situation décrite par le juge d'instruction, dès lors que la dette de M. X... avait été constatée de manière définitive par l'arrêt de la Cour de cassation susvisé, la procédure d'exequatur n'affectant que la possibilité pour la partie civile de mettre à exécution la décision dans un pays étranger ;

« et aux motifs adoptés que la prescription en matière d'organisation frauduleuse d'insolvabilité est régie par les dispositions particulières de l'article 314-8 du code pénal au terme duquel "la prescription de l'action publique ne court qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire ; toutefois, elle ne court qu'à compter du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur lorsque le dernier agissement est postérieur à cette condamnation" ; que l'arrêt de la cour d'appel de Paris condamnant M. X... à payer la somme de 1,5 millions d'euros à la société Elf date du 31 mars 2005 ; que le pourvoi de M. X... a été rejeté par arrêt de la chambre criminelle du 31 janvier 2007 ; que vu les observations de la partie civile, en date du 22 avril 2013, et les réquisitions du parquet du 11 février 2013, il convient de déterminer si la condamnation pécuniaire requise par l'article 314-7 du code pénal doit être définitive ; qu'en l'espèce, s'agissant d'une infraction contre les biens, il est indispensable de s'assurer de manière certaine du préjudice subi par la victime et partant du caractère définitif de la condamnation ; que, dès lors, l'arrêt rejetant le pourvoi de la Cour de cassation, en date du 31 janvier 2007, constitue la "condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire" visée à l'article 314-8 du code pénal ; qu'il convient de s'y référer pour apprécier le point de départ du délai de prescription car "le dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur", soit l'acte de constitution d'une hypothèque de premier rang reçu de Maître Ian Z..., en date du 15 septembre 2006, garantissant un contrat de prêt conclu le 24 avril 2006 entre le mis en examen et un ressortissant yougoslave, est antérieur à ladite condamnation ; qu'en effet, en dépit des observations de la partie civile, la jurisprudence applicable aux infractions occultes permettant de retarder le point de départ du délai de prescription au jour où l'infraction a été constatée ou aurait pu l'être dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique, soit en l'espèce en juillet 2008 comme le soutient la société Elf,

n'est pas applicable au délit d'organisation frauduleuse de l'insolvabilité (JCL. pénal code, articles 314-7 à 314-9, fasc. 20 n° 74, "le point de départ de prescription de l'action publique", Crim., 27 janvier 2010, n° 09-81.816) ; qu'en conséquence, ce délit est une infraction instantanée consommée à partir de la conclusion de l'acte ayant pour objet d'aggraver ou d'organiser l'insolvabilité de son auteur, soit le 15 septembre 2006 ; que, peu importe en effet, que l'hypothèque ait une durée de validité de dix ans, c'est l'inscription de l'hypothèque qui doit être prise en considération en tant qu'agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité ; que, par ailleurs, la domiciliation de M. X... à Malte était connue et il était possible d'obtenir un état des inscriptions sur les biens dont celui-ci était propriétaire ; que, dans ces conditions, il convient donc de fixer le point de départ du délai de prescription de l'infraction d'organisation frauduleuse de l'insolvabilité au 1<sup>er</sup> février 2007, soit le lendemain de la condamnation définitive de la Cour de cassation, en date du 31 janvier 2007 ; que le premier acte interruptif d'inscription est un soit transmis du parquet d'Ajaccio, en date du 19 février 2010, la plainte de la société Elf auprès du procureur de la République étant datée du 1<sup>er</sup> février 2010 et ne valant pas prescription ; qu'en effet, seule une citation directe devant le tribunal correctionnel ou une plainte avec constitution de partie civile émanant de la partie civile est de nature à interrompre le délai de prescription (Crim., 15 avril 1991, Bull. crim. n° 177 ; 7 juin 1990, Bull. crim. n° 235 ; 7 septembre 1999, JurisData n° 1999-003351 ; 1<sup>er</sup> octobre 2003, JurisData n° 2000-020654) ; qu'en conséquence l'action publique est prescrite depuis le 1<sup>er</sup> février 2010 ; que la partie civile fait, toutefois, état dans ses observations de quatre condamnations non prescrites de M. X... par des juridictions civiles à hauteur de 128 500 euros au total en faveur de la société Elf survenues postérieurement aux agissements objets de la présente information judiciaire ; que ces condamnations n'étaient aucunement visées dans la plainte de la société Elf, en date du 1<sup>er</sup> février 2010, laquelle s'appuyait uniquement sur les arrêts du 31 mars 2005 de la cour d'appel de Paris et du 31 janvier 2007 de la Cour de cassation ; que ces condamnations par les juridictions civiles ne constituent, néanmoins, pas des faits nouveaux puisqu'elles sont relatives au recouvrement par la société Elf de sa créance principale prononcée par la Cour de cassation le 31 janvier 2007 ; qu'elles constituent donc des circonstances du fait principal, se rattachant à lui-même et propres à le caractériser (Crim., 10 mars 1977, Bull. Crim. n° 92) ; que, cependant, deux de ces condamnations produites, soit des arrêts de la cour d'appel de Bastia, en date du 20 octobre 2010 et du 6 juin 2012, sont postérieures au réquisitoire introductif du parquet, en date du 19 février 2010, et n'entrent donc pas dans la saisine initiale du juge d'instruction ; qu'en outre, l'arrêt de la Cour de cassation du 19 novembre 2009 et le jugement du 26 novembre 2009 du tribunal de grande instance d'Ajaccio ont condamné respectivement M. X... à payer à la société Elf les sommes de 2 500 et 6 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; que ces condamnations sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ne constituent pas "une condamnation de nature patrimoniale prononcée

par une juridiction civile en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments" prévue à l'article 314-7 du code pénal, le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile n'étant pas la faute et l'indemnité allouée n'ayant pas la nature de dommages-intérêts (Cass 3<sup>e</sup> Civ. 6 janvier 1981, RTD Civ. 1981, p. 904, obs. R. Perrot, Gaz. Pal. 1981, 1, p. 260); que, dès lors, ces autres condamnations de M. X... intervenues postérieurement à l'arrêt du 31 janvier 2007 n'ont aucune incidence sur la fixation du point de départ du délai de prescription de l'action publique; que la prescription de l'action publique était donc acquise depuis le 1<sup>er</sup> février 2010;

« 1<sup>o</sup> alors que le délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité suppose le fait par le débiteur, même avant la décision judiciaire constatant sa dette, d'organiser ou d'aggraver son insolvabilité; que l'article 314-8 du code pénal retarde le point de départ de la prescription de l'action publique au jour de la condamnation à laquelle le débiteur a voulu se soustraire; que le point de départ de la prescription de l'action publique, distinct de la commission des agissements, est reporté au jour de la décision de condamnation au titre de la dette; qu'ayant relevé que M. X... avait été condamné au titre de sa dette en 2010 et 2012, la chambre de l'instruction ne pouvait constater la prescription de l'action publique;

« 2<sup>o</sup> alors que la contradiction de motifs équivaut à son absence; que la chambre de l'instruction qui a relevé que le délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité impliquait que la décision de condamnation "soit identifiée ou identifiable, comme susceptible d'intervenir dans un avenir plus ou moins lointain", ne pouvait pas tout à la fois écarter les décisions de condamnations intervenues postérieurement aux faits dénoncés comme n'étant pas inclus dans la saisine du magistrat instructeur;

« 3<sup>o</sup> alors que la chambre de l'instruction ne peut, sans se contredire estimer que la condamnation prononcée par la cour d'appel de Bastia, le 20 octobre 2010, est postérieure au réquisitoire introductif et n'entrait donc pas dans la saisine du juge d'instruction tandis que le réquisitoire, datant du 29 décembre 2010, ladite condamnation lui était antérieure;

« 4<sup>o</sup> alors qu'en tout état de cause, l'article 80, alinéa 3, du code de procédure pénale n'impose la délivrance d'un réquisitoire supplétif que lorsque le juge d'instruction a connaissance de "faits nouveaux"; que la chambre de l'instruction ne pouvait pas écarter la prise en compte de condamnations postérieures aux motifs que ces condamnations, postérieures à la date du réquisitoire introductif, n'avaient pas fait l'objet d'une extension de la saisine du magistrat instructeur, tandis qu'elle a établi que ces condamnations "ne constituent, néanmoins, pas des faits nouveaux"; qu'en l'état de ces énonciations contradictoires, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision »;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 314-7 et 314-8 du code pénal, 7, 8 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré prescrite l'action publique et dit n'y avoir lieu à suivre M. X... ni quiconque des chefs visés au réquisitoire introductif;

« aux motifs que, sur la décision constatant la dette, comme le relève avec pertinence le magistrat instructeur, et pour des motifs que la cour partage, la décision constatant la dette aux effets de laquelle l'intéressé aurait voulu se soustraire est bien l'arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2007, seul visé dans la plainte initiale; que les condamnations antérieures à la date du réquisitoire introductif prononcées sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ne sont pas visées dans cette plainte et donc n'entraient pas à cette date dans la saisine du juge et celles postérieures à cette même date n'ont pas fait l'objet d'une extension de la saisine de ce même magistrat; que certes, la partie civile prétend que la condition préalable d'une infraction ne serait qu'une circonstance dans laquelle les faits ont été commis et échapperait ainsi à la règle de la saisine in rem, qui ne s'impose qu'aux faits susceptibles de qualification pénale; qu'à supposer que la fluctuante théorie de la condition préalable soit d'une quelconque utilité, comme l'explique M. Y... (GP 72 II doct 726) "La condition préalable peut consister, soit en une circonstance de fait, comme dans l'omission de porter secours à personne en péril, soit en une circonstance de droit, comme dans l'abus de confiance (condition de droit civil), l'opposition à travaux (condition de droit public) ou le recel (condition de droit pénal). Mais, de toute manière, son existence est une condition absolument nécessaire de l'infraction"; que le délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité se définissant comme "le fait, par un débiteur, même avant la décision judiciaire constatant sa dette, d'organiser ou d'aggraver son insolvabilité soit en augmentant le passif soit en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en diminuant ou en dissimulant tout ou partie de ses revenus, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation de nature patrimoniale prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, prononcée par une juridiction civile", il en résulte que l'identification de la décision de condamnation concernée revêt, sur le plan pénal, un aspect fondamental qui conditionne son existence; que, si la loi autorise la prise en compte de manœuvres antérieures à la décision concernée, encore est-ce à la condition que celle-ci soit identifiée ou identifiable, comme susceptible d'intervenir dans un avenir plus ou moins lointain; que la plainte déposée par la partie civile ne visait que la décision retenue par le juge d'instruction, qui a fait l'objet de toutes les vérifications et investigations ordonnées, tant avant qu'après la constitution de partie civile, sans la moindre réserve de l'appelante; que la cour relève enfin que les décisions visées dans le mémoire de la partie civile revêtent un caractère aléatoire puisque prononcées pour abus de procédure ou au titre des dépens; que, sur les manœuvres visant à dissimuler la fraude, il ressort des pièces figurant au dossier que l'hypothèque de premier rang sur la villa maltaise du mis en cause consentie à son ami yougoslave a été inscrite puis publiée, le 23 septembre 2006, à Malte alors que la partie civile avait, au vu des pièces de

procédure communiquées, connaissance, antérieurement à cette date, de l'existence de cette résidence maltaise de M. X... ; que, pour le reste, par des motifs pertinents que la cour partage, repris ci-dessus, le juge d'instruction a considéré que cette circonstance était indifférente à la fixation du point de départ du délai de prescription ; que, sur les effets de l'exequatur à Malte de la décision de la cour d'appel de Paris du 31 mars 2005 : la procédure d'exequatur, demandée et obtenue par la partie civile, effective, le 13 mai 2008, à Malte, ne saurait changer la situation décrite par le juge d'instruction, dès lors que la dette de M. X... avait été constatée de manière définitive par l'arrêt de la Cour de cassation susvisé, la procédure d'exequatur n'affectant que la possibilité pour la partie civile de mettre à exécution la décision dans un pays étranger ;

« et aux motifs adoptés que la prescription en matière d'organisation frauduleuse d'insolvabilité est régie par les dispositions particulières de l'article 314-8 du code pénal au terme duquel "la prescription de l'action publique ne court qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire, toutefois, elle ne court qu'à compter du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur lorsque le dernier agissement est postérieur à cette condamnation" ; que l'arrêt de la cour d'appel de Paris condamnant M. X... à payer la somme de 1,5 millions d'euros à la société Elf date du 31 mars 2005 ; que le pourvoi de M. X... a été rejeté par arrêt de la chambre criminelle du 31 janvier 2007 ; que vu les observations de la partie civile, en date du 22 avril 2013, et les réquisitions du parquet du 11 février 2013, il convient de déterminer si la condamnation pécuniaire requise par l'article 314-7 du code pénal doit être définitive ; qu'en l'espèce, s'agissant d'une infraction contre les biens, il est indispensable de s'assurer de manière certaine du préjudice subi par la victime et partant du caractère définitif de la condamnation ; que, dès lors, l'arrêt rejetant le pourvoi de la Cour de cassation, en date du 31 janvier 2007, constitue la "condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire" visée à l'article 314-8 du code pénal ; qu'il convient de s'y référer pour apprécier le point de départ du délai de prescription car "le dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur", soit l'acte de constitution d'une hypothèque de premier rang reçu de Maître Ian Z..., en date du 15 septembre 2006, garantissant un contrat de prêt conclu le 24 avril 2006 entre le mis en examen et un ressortissant yougoslave, est antérieur à ladite condamnation ; qu'en effet, en dépit des observations de la partie civile, la jurisprudence applicable aux infractions occultes permettant de retarder le point de départ du délai de prescription au jour où l'infraction a été constatée ou aurait pu l'être dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique, soit en l'espèce en juillet 2008 comme le soutient la société Elf, n'est pas applicable au délit d'organisation frauduleuse de l'insolvabilité (JCL. pénal code, articles 314-7 à 314-9, fasc. 20 n° 74, "le point de départ de prescription de l'action publique", Crim., 27 janvier 2010, n° 09-81.816) ; qu'en conséquence, ce délit est une infraction instantanée consommée à partir de la conclusion de l'acte ayant

pour objet d'aggraver ou d'organiser l'insolvabilité de son auteur, soit le 15 septembre 2006 ; que peu importe, en effet, que l'hypothèque ait une durée de validité de dix ans, c'est l'inscription de l'hypothèque qui doit être prise en considération en tant qu'agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité ; que, par ailleurs, la domiciliation de M. X... à Malte était connue et il était possible d'obtenir un état des inscriptions sur les biens dont celui-ci était propriétaire ; que, dans ces conditions, il convient donc de fixer le point de départ du délai de prescription de l'infraction d'organisation frauduleuse de l'insolvabilité au 1<sup>er</sup> février 2007, soit le lendemain de la condamnation définitive de la Cour de cassation, en date du 31 janvier 2007 ; que le premier acte interruptif d'inscription est un soit-transmis du parquet d'Ajaccio, en date du 19 février 2010, la plainte de la société Elf auprès du procureur de la République étant datée du 1<sup>er</sup> février 2010 et ne valant pas prescription ; qu'en effet, seule une citation directe devant le tribunal correctionnel ou une plainte avec constitution de partie civile émanant de la partie civile est de nature à interrompre le délai de prescription (Crim., 15 avril 1991, Bull. Crim., n° 177 ; 7 juin 1990, Bull. Crim., n° 235 ; 7 septembre 1999, JurisData n° 1999-003351 ; 1<sup>er</sup> octobre 2003, JurisData n° 2000-020654) ; qu'en conséquence l'action publique est prescrite depuis le 1<sup>er</sup> février 2010 ; que la partie civile fait, toutefois, état dans ses observations de quatre condamnations non prescrites de M. X... par des juridictions civiles à hauteur de 128 500 euros au total en faveur de la société Elf survenues postérieurement aux agissements objets de la présente information judiciaire ; que ces condamnations n'étaient aucunement visées dans la plainte de la société Elf en date du 1<sup>er</sup> février 2010, laquelle s'appuyait uniquement sur les arrêts du 31 mars 2005 de la cour d'appel de Paris et du 31 janvier 2007 de la Cour de cassation ; que ces condamnations par les juridictions civiles ne constituent néanmoins pas des faits nouveaux puisqu'elles sont relatives au recouvrement par la société Elf, de sa créance principale prononcée par la Cour de cassation le 31 janvier 2007 ; qu'elles constituent donc des circonstances du fait principal, se rattachant à lui-même et propres à le caractériser (Crim., 10 mars 1977, Bull. Crim., n° 92) ; que, cependant, deux de ces condamnations produites, soit des arrêts de la cour d'appel de Bastia, en date du 20 octobre 2010 et du 6 juin 2012, sont postérieures au réquisitoire introductif du parquet, en date du 19 février 2010, et n'entrent donc pas dans la saisine initiale du juge d'instruction ; qu'en outre, l'arrêt de la Cour de cassation du 19 novembre 2009 et le jugement du 26 novembre 2009 du tribunal de grande instance d'Ajaccio ont condamné respectivement M. X... à payer à la société Elf les sommes de 2 500 et 6 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; que ces condamnations sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ne constituent pas "une condamnation de nature patrimoniale prononcée par une juridiction civile en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments" prévue à l'article 314-7 du code pénal, le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile n'étant pas la faute et l'indemnité allouée n'ayant pas la nature de dommages et intérêts (Cass 3<sup>e</sup> Civ. 6 janvier 1981, RTD Civ. 1981, p. 904, obs. R. Perrot,

Gaz. Pal. 1981, 1, p. 260); que, dès lors, ces autres condamnations de M. X... intervenues postérieurement à l'arrêt du 31 janvier 2007 n'ont aucune incidence sur la fixation du point de départ du délai de prescription de l'action publique; que la prescription de l'action publique était donc acquise depuis le 1<sup>er</sup> février 2010;

« 1<sup>o</sup> alors que l'article 314-8 du code pénal fait partir le point de départ de la prescription "de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire"; que l'exequatur est la procédure qui, seule, permet la mise à exécution de la décision à l'étranger; qu'en l'absence d'exequatur une décision ne peut produire aucun effet; qu'il s'ensuit que, précisément lorsque les agissements incriminés tendent à soustraire à l'exécution un bien situé à l'étranger, la prescription de l'action publique ne peut que dépendre de la date de la décision d'exequatur; qu'en écartant la décision d'exequatur devenue effective, le 13 mai 2008, parce qu'elle n'affectait que l'exécution de la décision tandis que, précisément, la prescription du délit dépend de l'exécution de la décision, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés;

« 2<sup>o</sup> alors qu'en tout état de cause, l'organisation frauduleuse d'insolvabilité est un délit occulte, l'article 314-7 du code pénal mentionnant expressément la "dissimulation" du patrimoine du débiteur; que le point de départ de la prescription ne peut commencer à courir que du jour de la connaissance de l'agissement ayant pour objet d'organiser l'insolvabilité du débiteur; que la chambre de l'instruction qui a retenu "la connaissance [par la partie civile] de l'existence de cette résidence maltaise" et non pas la connaissance par la partie civile de la fictivité du prêt ayant causé l'hypothèque prise sur cette résidence, n'a pas justifié sa décision;

« 3<sup>o</sup> alors que la chambre de l'instruction est tenue de répondre aux arguments péremptoires de la partie civile; que celle-ci relevait que l'inscription d'une hypothèque de premier rang relative à une créance certaine, liquide et exigible ne permettait pas d'avoir connaissance d'une infraction; que ce n'est que la découverte, en 2010, de la fictivité de la créance garantie par cette hypothèque qui a permis la découverte d'une organisation frauduleuse d'insolvabilité; qu'en s'abstenant de toute réponse à cet argument péremptoire, la chambre de l'instruction n'a pas davantage justifié sa décision »;

Les moyens étant réunis;

Attendu que, pour retenir que les faits visés par le réquisitoire introductif sont prescrits, l'arrêt énonce que la décision à l'exécution de laquelle l'intéressé a voulu se soustraire, visée par l'article 314-8 du code pénal, est l'arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2007, que le point de départ du délai de prescription doit ainsi être fixé au 1<sup>er</sup> février 2007, le dernier agissement ayant pour objet d'organiser l'insolvabilité, soit la constitution d'une hypothèque le 15 septembre 2006, étant antérieur à cette condamnation, que la jurisprudence relative aux infractions occultes n'est pas applicable au délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité, infraction instantanée, et que le premier acte interruptif étant la réquisition aux fins d'enquête du 19 février 2010, la prescription est acquise;

Attendu que l'arrêt retient également que les condamnations rendues par des juridictions civiles dans le cadre de procédures en recouvrement de la créance principale, dont fait état la partie civile, au paiement de sommes sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, en novembre 2009, et au paiement de dommages-intérêts pour procédure abusive, en octobre 2010 et juin 2012, n'étaient pas visées dans la plainte, pour celles antérieures au réquisitoire introductif, et n'entraient donc pas dans la saisine du juge, et revêtaient, pour les autres, un caractère aléatoire sans avoir fait l'objet d'une extension de la saisine de ce même magistrat, extension nécessaire, l'identification de la décision de condamnation intervenue ou à intervenir conditionnant l'existence du délit;

Que les juges ajoutent que l'exequatur, obtenu par la partie civile, effectif à Malte, le 13 mai 2008, qui ne concerne que la possibilité de mettre à exécution la décision dans un pays étranger, ne modifie pas le point de départ de la prescription;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors que, d'une part, la fixation d'un point de départ spécifique de la prescription par l'article 314-8, alinéa 3, du code pénal exclut son report en raison du caractère occulte d'éléments constitutifs du délit, d'autre part, une procédure d'exequatur rendue nécessaire pour la saisie d'un bien à l'étranger ne modifie pas la date de la condamnation définitive, point de départ de la prescription, la chambre de l'instruction a justifié sa décision;

D'où il suit que les moyens, le premier étant inopérant en ses troisième et quatrième branches, qui ne critiquent pas l'arrêt attaqué, ne sauraient être accueillis;

Mais sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 314-7, 314-8 et 321-1 du code pénal, 7, 8 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale:

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré prescrite l'action publique et dit n'y avoir lieu à suivre M. X... ni quiconque des chefs visés au réquisitoire introductif;

« aux motifs que, sur la décision constatant la dette, comme le relève avec pertinence le magistrat instructeur, et pour des motifs que la cour partage, la décision constatant la dette aux effets de laquelle l'intéressé aurait voulu se soustraire est bien l'arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2007, seul visé dans la plainte initiale; que les condamnations antérieures à la date du réquisitoire introductif prononcées sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ne sont pas visées dans cette plainte et donc n'entraient pas à cette date dans la saisine du juge et celles postérieures à cette même date n'ont pas fait l'objet d'une extension de la saisine de ce même magistrat; que, certes, la partie civile prétend que la condition préalable d'une infraction ne serait qu'une circonstance dans laquelle les faits ont été commis et échapperait ainsi à la règle de la saisine in rem, qui ne s'impose qu'aux faits susceptibles de qualification pénale; qu'à supposer que la fluctuante théorie de la condition préalable soit d'une quelconque

utilité, comme l'explique M. Y... (GP 72 II doct 726) "La condition préalable peut consister, soit en une circonstance de fait, comme dans l'omission de porter secours à personne en péril, soit en une circonstance de droit, comme dans l'abus de confiance (condition de droit civil), l'opposition à travaux (condition de droit public) ou le recel (condition de droit pénal); mais, que, de toute manière, son existence est une condition absolument nécessaire de l'infraction"; que, le délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité se définissant comme "le fait, par un débiteur, même avant la décision judiciaire constatant sa dette, d'organiser ou d'aggraver son insolvabilité soit en augmentant le passif soit en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en dissimulant tout ou partie de ses revenus, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation de nature patrimoniale prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, prononcée par une juridiction civile", il en résulte que l'identification de la décision de condamnation concernée revêt, sur le plan pénal, un aspect fondamental qui conditionne son existence; que, si la loi autorise la prise en compte de manœuvres antérieures à la décision concernée, encore est-ce à la condition que celle-ci soit identifiée ou identifiable, comme susceptible d'intervenir dans un avenir plus ou moins lointain; que la plainte déposée par la partie civile ne visait que la décision retenue par le juge instruction, qui a fait l'objet de toutes les vérifications et investigations ordonnées, tant avant qu'après la constitution de partie civile, sans la moindre réserve de l'appelante; que la cour relève enfin que les décisions visées dans le mémoire de la partie civile revêtent un caractère aléatoire puisque prononcées pour abus de procédure ou au titre des dépens; que, sur les manœuvres visant à dissimuler la fraude, il ressort des pièces figurant au dossier que l'hypothèque de premier rang sur la villa maltaise du mis en cause consentie à son ami yougoslave a été inscrite puis publiée, le 23 septembre 2006, à Malte alors que la partie civile avait, au vu des pièces de procédure communiquées, connaissance, antérieurement à cette date, de l'existence de cette résidence maltaise de M. X...; que, pour le reste, par des motifs pertinents que la cour partage, repris ci-dessus, le juge d'instruction a considéré que cette circonstance était indifférente à la fixation du point de départ du délai de prescription; que, sur les effets de l'exequatur à Malte de la décision de la cour d'appel de Paris du 31 mars 2005, la procédure d'exequatur, demandée et obtenue par la partie civile, effective le 13 mai 2008 à Malte, ne saurait changer la situation décrite par le juge d'instruction, dès lors que la dette de M. X... avait été constatée de manière définitive par l'arrêt de la Cour de cassation susvisé, la procédure d'exequatur n'affectant que la possibilité pour la partie civile de mettre à exécution la décision dans un pays étranger;

« et aux motifs adoptés que la prescription en matière d'organisation frauduleuse d'insolvabilité est régie par les dispositions particulières de l'article 314-8 du code pénal au terme duquel "la prescription de l'action publique ne court qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire; toutefois, elle

ne court qu'à compter du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur lorsque le dernier agissement est postérieur à cette condamnation"; que l'arrêt de la cour d'appel de Paris condamnant M. X... à payer la somme de 1,5 millions d'euros à la société Elf date du 31 mars 2005; que le pourvoi de M. X... a été rejeté par arrêt de la chambre criminelle du 31 janvier 2007; que, vu les observations de la partie civile, en date du 22 avril 2013, et les réquisitions du parquet du 11 février 2013, il convient de déterminer si la condamnation pécuniaire requise par l'article 314-7 du code pénal doit être définitive; qu'en l'espèce, s'agissant d'une infraction contre les biens, il est indispensable de s'assurer de manière certaine du préjudice subi par la victime et partant du caractère définitif de la condamnation; que, dès lors, l'arrêt rejetant le pourvoi de la Cour de cassation, en date du 31 janvier 2007 constitue la "condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire" visée à l'article 314-8 du code pénal; qu'il convient de s'y référer pour apprécier le point de départ du délai de prescription car "le dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur", soit l'acte de constitution d'une hypothèque de premier rang reçu de Maître Ian Z..., en date du 15 septembre 2006, garantissant un contrat de prêt conclu, le 24 avril 2006, entre le mis en examen et un ressortissant yougoslave, est antérieur à ladite condamnation; qu'en effet, en dépit des observations de la partie civile, la jurisprudence applicable aux infractions occultes permettant de retarder le point de départ du délai de prescription au jour où l'infraction a été constatée ou aurait pu l'être dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique, soit en l'espèce en juillet 2008 comme le soutient la société Elf, n'est pas applicable au délit d'organisation frauduleuse de l'insolvabilité (JCL. pénal code, articles 314-7 à 314-9, fasc. 20 n° 74, "le point de départ de prescription de l'action publique", Crim., 27 janvier 2010, n° 09-81.816); qu'en conséquence, ce délit est une infraction instantanée consommée à partir de la conclusion de l'acte ayant pour objet d'aggraver ou d'organiser l'insolvabilité de son auteur, soit le 15 septembre 2006; que peu importe en effet, que l'hypothèque ait une durée de validité de dix ans, c'est l'inscription de l'hypothèque qui doit être prise en considération en tant qu'agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité, que, par ailleurs, la domiciliation de M. X... à Malte était connue et il était possible d'obtenir un état des inscriptions sur les biens dont celui-ci était propriétaire; que, dans ces conditions, il convient donc de fixer le point de départ du délai de prescription de l'infraction d'organisation frauduleuse de l'insolvabilité au 1<sup>er</sup> février 2007, soit le lendemain de la condamnation définitive de la Cour de cassation, en date du 31 janvier 2007; que le premier acte interruptif d'inscription est un soit transmis du parquet d'Ajaccio, en date du 19 février 2010, la plainte de la société Elf auprès du procureur de la République étant datée du 1<sup>er</sup> février 2010 et ne valant pas prescription; qu'en effet, seule une citation directe devant le tribunal correctionnel ou une plainte avec constitution de partie civile émanant de la partie civile est de nature à interrompre le délai de prescription (Crim., 15 avril 1991, Bull. crim n° 177; 7 juin 1990, Bull. crim

n° 235 ; 7 septembre 1999, JurisData n° 1999-003351 ; 1<sup>er</sup> octobre 2003, JurisData n° 2000-020654) ; qu'en conséquence l'action publique est prescrite depuis le 1<sup>er</sup> février 2010 ; que la partie civile fait, toutefois, état dans ses observations de quatre condamnations non prescrites de M. X... par des juridictions civiles à hauteur de 128 500 euros au total en faveur de la société Elf survenues postérieurement aux agissements objets de la présente information judiciaire ; que ces condamnations n'étaient aucunement visées dans la plainte de la société Elf, en date du 1<sup>er</sup> février 2010, laquelle s'appuyait uniquement sur les arrêts du 31 mars 2005 de la cour d'appel de Paris et du 31 janvier 2007 de la Cour de cassation ; que ces condamnations par les juridictions civiles ne constituent néanmoins pas des faits nouveaux puisqu'elles sont relatives au recouvrement par la société Elf de sa créance principale prononcée par la Cour de cassation le 31 janvier 2007 ; qu'elles constituent donc des circonstances du fait principal, se rattachant à lui-même et propres à le caractériser (Crim., 10 mars 1977, Bull. crim. n° 92) ; que, cependant, deux de ces condamnations produites, soit des arrêts de la cour d'appel de Bastia, en date du 20 octobre 2010 et du 6 juin 2012, sont postérieures au réquisitoire introductif du parquet, en date du 19 février 2010, et n'entrent donc pas dans la saisine initiale du juge d'instruction ; qu'en outre, l'arrêt de la Cour de cassation du 19 novembre 2009 et le jugement du 26 novembre 2009 du tribunal de grande instance d'Ajaccio ont condamné respectivement M. X... à payer à la société Elf les sommes de 2 500 et 6 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; que ces condamnations sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ne constituent pas "une condamnation de nature patrimoniale prononcée par une juridiction civile en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments" prévue à l'article 314-7 du code pénal, le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile n'étant pas la faute et l'indemnité allouée n'ayant pas la nature de dommages-intérêts (Cass 3<sup>e</sup> Civ. 6 janvier 1981, RTD Civ. 1981, p. 904, obs. R. Perrot, Gaz. Pal. 1981, 1, p. 260) ; que, dès lors, ces autres condamnations de M. X... intervenues postérieurement à l'arrêt du 31 janvier 2007 n'ont aucune incidence sur la fixation du point de départ du délai de prescription de l'action publique ; que la prescription de l'action publique était donc acquise depuis le 1<sup>er</sup> février 2010 ;

« alors que, pour dire n'y avoir lieu à suivre en raison de la prescription des faits, le juge d'instruction doit se prononcer sur la prescription de l'ensemble des faits dont il est saisi ; que le réquisitoire introductif saisissait également le juge d'instruction du chef de recel ; que le délit de recel est autonome de celui de l'infraction originaire, de sorte que l'acquisition de la prescription de l'action publique applicable à l'infraction d'origine ne saurait faire obstacle à la validité de la poursuite du chef de recel ; que la prescription du chef de recel ne court, quant à elle, qu'à compter du jour où la détention de la chose frauduleusement obtenue a cessé ; qu'en s'abstenant de toute énonciation quant à la prescription des faits de recel, la chambre de l'instruction ne pouvait pas

en déduire n'y avoir lieu à suivre contre quiconque en raison de la seule prescription des faits d'organisation frauduleuse d'insolvabilité » ;

Vu l'article 593 du code de procédure pénale, ensemble l'article 211 du même code ;

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

Attendu que la chambre de l'instruction doit prononcer sur chacun des chefs visés dans les réquisitions du ministère public ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt que par réquisitoire introductif du 29 décembre 2010, une information a été ouverte des chefs d'organisation frauduleuse d'insolvabilité et recel et que par ordonnance du 4 juin 2013, le juge d'instruction a constaté la prescription de l'action publique par des motifs relatifs seulement au premier de ces délits et dit en conséquence n'y avoir lieu à suivre contre M. X... ou quiconque des chefs visés au réquisitoire précité ; que la chambre de l'instruction a confirmé cette ordonnance par des motifs relatifs également au seul délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction, qui a omis de statuer sur le délit de recel, visé par le réquisitoire introductif, a méconnu les textes susvisés ;

Que, dès lors, la cassation est encourue de ce chef ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Bastia, en date du 21 janvier 2015, en ce qu'elle a omis de statuer sur le délit de recel, 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 chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M<sup>me</sup> de la Lance – Avocat général : M. Cuny – Avocats : SCP Piwnica et Molinié

N° 218

#### PRESSE

Procédure – Compétence territoriale – Diffusion sur le réseau internet – Mise en ligne sur un site étranger – Auteur étranger – Victime étrangère – Accessibilité depuis le territoire de la République – Acte de publication (non) –

Portée – Compétence des lois et juridictions françaises (non)

*En l'absence de tout critère rattachant au territoire de la République des propos incriminés sur le fondement de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, la circonstance que ceux-ci, du fait de leur diffusion sur le réseau internet, aient été accessibles depuis ledit territoire ne caractérise pas, à elle seule, un acte de publication sur ce territoire rendant le juge français compétent pour en connaître.*

*Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour confirmer l'incompétence des juridictions françaises, constate, notamment, que les propos poursuivis sous la qualification de diffamation publique envers des particuliers, rédigés en langue anglaise, ont été mis en ligne sur un site internet américain par une personne de nationalité sud-africaine ne résidant pas en France, visent des personnes de nationalité japonaise et/ou américaine domiciliées au Japon et portent sur des événements qui se sont déroulés dans ce pays.*

REJET du pourvoi formé par Mme Agness X..., partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Poitiers, chambre correctionnelle, en date du 29 octobre 2015, qui s'est déclarée incompétente, dans la procédure suivie contre M. Jon Y... du chef de diffamation publique envers un particulier.

12 juillet 2016

N° 15-86.645

LA COUR,

Vu les mémoires, personnel et en défense, produits ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 113-2 du code pénal :

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 113-2 du code pénal et 29, alinéa 1, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse :

Les moyens étant réunis ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement qu'il confirme et des pièces de la procédure que M<sup>me</sup> X..., de nationalités américaine et japonaise, et sa sœur, M<sup>me</sup> Hanako Z..., de nationalité japonaise, toutes deux domiciliées au Japon, ont fait citer M. Y..., de nationalité sud-africaine, devant le tribunal correctionnel, du chef de diffamation publique envers des particuliers, en raison de deux textes en langue anglaise mis en ligne sur le site internet accessible à l'adresse [kickstarter.com](http://kickstarter.com) et évoquant les relations professionnelles entretenues au Japon par les intéressés ; que les juges du premier degré se sont déclarés incompétents ; que les parties civiles ont relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour confirmer la décision entreprise, l'arrêt énonce que, si les infractions de presse sont réputées commises en tout lieu où les propos incriminés ont été reçus, lorsque ces derniers ont été diffusés sur le réseau internet, la compétence territoriale du tribunal français saisi, qui ne saurait être universelle, ne peut

être retenue que si les pages du site les contenant sont à destination du public français ; que les juges ajoutent que ni les propos, en langue anglaise, qui visent des personnes de nationalité japonaise et/ou américaine domiciliées au Japon et portent sur des événements qui se sont déroulés dans ce pays, ni le site internet américain sur lequel ils ont été mis en ligne par une personne qui n'était pas de nationalité française ne sont orientés vers le public français, peu important que ce site soit accessible depuis le territoire national ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, la cour d'appel n'a méconnu aucun des textes visés au moyen, dès lors qu'en l'absence de tout critère rattachant au territoire de la République les propos incriminés, la circonstance que ceux-ci, du fait de leur diffusion sur le réseau internet, aient été accessibles depuis ledit territoire ne caractérisait pas, à elle seule, un acte de publication sur ce territoire rendant le juge français compétent pour en connaître ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Bonnal – Avocat général : M. Lagache – Avocats : M<sup>e</sup> Rémy-Corlay

**Sur le principe selon lequel le délit de diffamation ou d'injure perpétré par la voie de la presse est réputé commis partout où l'écrit a été publié, à rapprocher :**

Crim., 3 février 2009, pourvoi n° 08-82.375, *Bull. crim.* 2009, n° 26 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 219

## CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Appel des ordonnances du juge d'instruction – Appel du ministère public – Ordonnance refusant de saisir le juge des libertés et de la détention – Effet dévolutif de l'appel – Etendue – Détermination – Portée

*Fait l'exacte application de l'article 185 du code de procédure pénale, qui lui impose de statuer sur toutes les questions lui étant dévolues par l'appel du ministère public, la chambre de l'instruction qui, saisie d'un appel contre une ordonnance du juge d'instruction de refus de saisine du juge des libertés et de la détention, infirme ladite ordonnance, statue sur la mise en examen, liée au contentieux de la détention, et ordonne le placement du mis en examen sous contrôle judiciaire.*

REJET du pourvoi formé par M. Wael X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 8<sup>e</sup> section, en date du 21 avril 2016, qui, dans l'information suivie contre lui du chef de contravention

de violences, a infirmé l'ordonnance du juge d'instruction refusant de saisir le juge des libertés et de la détention, l'a mis en examen du chef de violences aggravées et l'a placé sous contrôle judiciaire.

27 juillet 2016

N° 16-83.024

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 80, 80-1, 82 et 185 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a dit que l'appel du ministère public, par application de l'article 185 du code de procédure pénale, imposait à la juridiction d'appel de statuer sur toutes les questions qui lui étaient dévolues, a dit qu'il existait à l'encontre de M. X... des indices graves ou concordants d'avoir volontairement commis des violences ayant entraîné une ITT de plus de huit jours sur la personne de M. Y..., avec ces circonstances que ces faits ont été commis avec usage ou menace d'une arme et par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteurs ou de complices, a prononcé sa mise en examen de ce chef et a ordonné son placement sous contrôle judiciaire ;

« aux motifs que le procureur de la République a ouvert une information à l'encontre de M. X... et tous autres du chef de tentative d'homicide volontaire, et requis la saisine du juge des libertés et de la détention, aux fins de placement en détention de l'intéressé ; que le juge d'instruction a estimé que la procédure qui lui était soumise amenait à faire retenir à l'encontre de l'intéressé des indices graves ou concordants d'avoir commis la contravention de violences volontaires n'ayant pas entraîné d'ITT, sur la personne de la victime ; que le magistrat a ainsi rendu une ordonnance de refus de saisir le juge des libertés et de la détention pour cause de mise en examen pour des faits contraventionnels ; que l'intéressé a été mis en examen du chef de violences volontaires n'ayant entraîné aucune incapacité totale de travail, faits prévus et punis par l'article R. 624-1 du code de procédure pénale, et a été placé sous contrôle judiciaire par ordonnance séparée ; que l'ordonnance de placement sous contrôle judiciaire de M. X... n'a pas de base légale, la mesure de contrôle judiciaire ne pouvant être prononcée qu'à l'égard d'une personne encourant un emprisonnement correctionnel ou une peine plus grave, par application de l'article 138 du code de procédure pénale ; que, faisant application des dispositions de l'article 185 du code de procédure pénale, le parquet du tribunal de grande instance de Paris a relevé appel de l'ordonnance, critiquant dans sa requête d'appel la décision en ce qu'elle n'a pas retenu les indices graves ou concordants qui résultaient de la procédure, à l'encontre de M. X..., d'avoir participé aux faits de tentative d'homicide volontaire commis sur la victime, et sollicité de la chambre la mise en examen de ce chef de l'intéressé ; que la question essentielle posée à la cour est celle consistant à déterminer et tirer toutes conséquences de l'effet dévolutif de l'appel formé par le parquet, à l'encontre de cette ordonnance,

appel par nature général et absolu ; qu'en l'espèce, il sera souligné que si une mise en examen est intervenue, l'ordonnance frappée d'appel est motivée par des considérations assises sur l'impossibilité de décerner mandat de dépôt, compte tenu de la qualification des faits adoptée ; qu'il apparaît que le contentieux de la détention est ainsi intimement lié à celui de la mise en examen, et que l'unique objet de l'appel, en l'état de la nature de l'ordonnance entreprise, est lié par une relation certaine de cause à effet à l'existence d'indices graves ou concordants pouvant exister à l'encontre de l'intéressé, du chef de tentative d'homicide volontaire, tel que requis par le parquet dans son réquisitoire introductif ; qu'il convient en conséquence de statuer sur toutes les questions qui sont dévolues à la cour, du fait de l'appel du ministère public, soit, les chefs de mise en examen et la détention provisoire éventuelle de M. X... ;

« 1° alors que le contentieux de la mise en examen et celui de la détention provisoire sont deux contentieux distincts ; que la chambre de l'instruction ne peut statuer sur la mise en examen de la personne poursuivie que si elle est saisie d'un appel à l'encontre de l'ordonnance motivée du juge d'instruction statuant sur la mise en examen, ou, à défaut d'une telle ordonnance, si elle est directement saisie par le ministère public, en application de l'article 82 du code de procédure pénale ; que, saisie du seul appel de l'ordonnance du 10 mars 2016 disant n'y avoir lieu de saisir le juge des libertés et de la détention, qui ne statuait pas sur la question de la mise en examen de M. X... mais ne faisait que tirer les conséquences du caractère contraventionnel des faits pour lesquels il avait été mis en examen, la chambre de l'instruction, qui n'avait pas été saisie du contentieux de la mise en examen en application de l'article 82 du code de procédure pénale, ne pouvait légalement modifier la qualification pénale des faits adoptée par le juge d'instruction ;

« 2° alors, en tout état de cause, qu'à supposer même qu'en vertu de l'article 185 du code de procédure pénale, la chambre d'instruction, saisie de l'appel d'une ordonnance disant n'y avoir lieu à saisir le juge des libertés et de la détention aux fins de placement en détention provisoire, ait eu le pouvoir de remettre en cause le chef de mise en examen retenu par le juge d'instruction, elle ne pouvait, en l'espèce, mettre M. X... en examen d'un autre chef puis ordonner son placement sous contrôle judiciaire, dès lors que le procureur de la République n'avait pas relevé appel de l'ordonnance du 10 mars 2016 par laquelle le juge d'instruction avait déjà placé M. X... sous contrôle judiciaire » ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et des articles préliminaire, 80-1, 116 et 185 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a dit qu'il existait à l'encontre de M. X... des indices graves ou concordants d'avoir volontairement commis des violences ayant entraîné une ITT de plus de huit jours sur la personne de M. Y..., avec ces circonstances que ces faits ont été commis avec usage ou menace d'une arme et par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteurs ou de complices, a prononcé

sa mise en examen de ce chef et a ordonné son placement sous contrôle judiciaire ;

« aux motifs qu'il résulte du dossier que tant M. Ahmed que le troisième homme décrit par ce dernier et les témoins se trouvaient au même moment au même endroit aux prises avec la victime, et que chacun des deux hommes avaient avec celle-ci un contentieux lié à des salaires non payés pour des travaux non déclarés ; que les blessures supportées par la victime résultent, selon les constatations médicales, de l'utilisation d'une arme, du type de celle décrite par le nommé M. Y... ; que l'existence de blessures supportées par M. X... pouvant également résulter de l'utilisation d'un objet tranchant, accrédite la réalité d'une bagarre qui avait déjà commencé avant l'arrivée des pompiers intervenants, alors que le troisième homme, qui se prénommerait Saïd, était présent, avant de fuir, et à laquelle l'intéressé a pris part ; qu'en l'état de ces constatations, qui font apparaître l'utilisation d'une arme à l'encontre de la victime, au cours d'une bagarre qui a mis en présence plusieurs individus, dont M. X..., qui avait lui-même un motif, avoué, de s'en prendre à cette victime, en l'espèce, une créance d'argent, il convient de s'interroger sur la participation de l'intéressé à des faits pouvant constituer une tentative d'homicide volontaire, à supposer l'intention homicide suffisamment patente, ou à des faits pouvant être qualifiés de violences volontaires en réunion et avec arme, celles-ci étant deux circonstances aggravantes réelles, qui ont vocation à s'appliquer à tous les auteurs et complices des faits poursuivis ; qu'en l'espèce, et en l'état de l'information qui débute, alors que des investigations sont nécessaires à la détermination des rôles et responsabilités de chacun des protagonistes, dont tous n'ont pas été entendus, l'intention homicide de M. X... à l'égard de la victime n'apparaît pas suffisamment rapportée, et ne peut, en l'état, se déduire de la seule localisation des blessures, ayant entraîné une ITT de 15 jours (la plus importante étant située à la main gauche), la cour estimant, en revanche, qu'il existe des indices graves ou concordants à l'encontre de M. X..., d'avoir participé en sa qualité d'auteur ou de complice aux faits, sous la qualification délictuelle de violences volontaires avec arme et en réunion, ayant entraîné une ITT de plus de 8 jours, sur le personne de M. Y..., fait prévu et punis par les articles 222-11, 222-12, 8° et 10° du code pénal ; qu'il convient de mettre en examen M. X... de ce chef d'infraction ;

« alors que la personne poursuivie doit être informée, avant toute mise en examen, de la qualification pénale des faits pour lesquels la mise en examen est envisagée ; que, devant la chambre de l'instruction, M. X..., mis en examen par le juge d'instruction du chef de violences volontaires n'ayant entraîné aucune ITT défendait à l'appel du ministère public qui requérait sa mise en examen pour tentative d'homicide volontaire ; qu'en prononçant d'office la mise en examen de M. X... du chef de violences volontaires ayant entraîné une ITT de plus de huit jours, avec arme et en réunion, sans informer au préalable celui-ci de ce qu'il était susceptible d'être mis en examen de ce nouveau chef, la chambre de l'instruction a méconnu les droits de la défense et le principe du contradictoire » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que le procureur de la République a requis l'ouverture d'une information criminelle du chef de tentative d'homicide volontaire à l'encontre, notamment, de M. X... ainsi que son placement en détention provisoire ; que le juge d'instruction, qui a procédé à l'interrogatoire de première comparution, l'a mis en examen du chef de violences volontaires contraventionnelles et a rendu deux ordonnances, l'une, disant n'y avoir lieu à saisine du juge des libertés et de la détention pour des faits contraventionnels, l'autre, plaçant l'intéressé sous contrôle judiciaire ; que le ministère public a relevé appel de l'ordonnance de refus de saisine du juge des libertés et de la détention pour n'avoir pas retenu les indices graves et concordants résultant de la procédure existant, selon lui, à l'encontre de M. X... d'avoir participé aux faits de tentative d'homicide volontaire et a sollicité de la chambre de l'instruction sa mise en examen de ce chef et que soit décerné un mandat de dépôt à son encontre ;

Attendu que, pour infirmer l'ordonnance disant n'y avoir lieu à saisine du juge des libertés et de la détention, prononcer la mise en examen de M. X... du chef délictuel de violences aggravées et ordonner son placement sous contrôle judiciaire, l'arrêt relève que le contentieux de la détention est, compte tenu de la qualification adoptée, intimement lié à celui de la qualification, analyse, ensuite, au visa, notamment, des conclusions de l'intéressé, l'ensemble des faits qui lui sont reprochés et précise leur qualification juridique, énonce, enfin, les raisons pour lesquelles les conditions posées par l'article 144 du code de procédure pénale n'étant pas remplies, une mesure de contrôle judiciaire apparaît suffisante ;

Attendu qu'en procédant ainsi, et dès lors que la qualification pénale était dans le débat, la chambre de l'instruction a fait une exacte application de l'article 185 du code de procédure pénale, qui lui imposait de statuer sur toutes les questions qui lui étaient dévolues par l'appel du ministère public ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Pers, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M<sup>me</sup> Ingall-Montagnier – Avocat général : M. Gaillardot – Avocats : SCP Monod, Colin et Stoclet

**Sur l'étendue de la saisine de la chambre de l'instruction saisie par le ministère public de l'appel d'une ordonnance du juge d'instruction plaçant une personne sous le statut de témoin assisté et disant n'y avoir lieu à saisine du juge des libertés et de la détention, à rapprocher :**

Crim., 18 juin 2013, pourvoi n° 13-82.739, *Bull. crim.* 2016, n° 140 (rejet), et l'arrêt cité.

## CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Détention provisoire – Appel d'une décision de prolongation – Première prolongation – Chambre de l'instruction saisie sur renvoi après cassation – Examen plus de huit mois après le placement en détention provisoire – Motifs – Indications particulières (non)

*La juridiction, saisie du contentieux de la première prolongation et statuant sur renvoi après cassation plus de huit mois après le placement en détention provisoire de la personne mise en examen, n'est pas soumise à l'obligation de motivation spéciale prévue par l'article 145-3 du code de procédure pénale.*

REJET du pourvoi formé par M. Samir X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Caen, en date du 26 avril 2016, qui, sur renvoi après cassation (Crim., 16 février 2016, n° 15-86.888), a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention prolongeant sa détention provisoire.

27 juillet 2016

N° 16-82.990

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 5, § 4, de la Convention européenne des droits de l'homme, 6, 7 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 66 de la Constitution, préliminaire et 591 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué, rendu le 26 avril 2016, a confirmé l'ordonnance de prolongation de la détention provisoire de monsieur X... en date du 7 septembre 2015, suite au renvoi du dossier par la Cour de cassation par un arrêt du 16 février 2016 parvenu au parquet général de la cour d'appel le 10 mars 2016 ;*

*« aux motifs qu'il est constant qu'après annulation d'un arrêt de la chambre de l'instruction ayant confirmé une ordonnance de prolongation de détention provisoire, la chambre de l'instruction saisie sur renvoi n'est pas tenue de se prononcer dans un délai maximum prévu par une disposition du code de procédure pénale ; qu'en conséquence, le délai dans lequel est tenue de se prononcer la chambre de l'instruction est celui prévu par l'article 5, § 4, de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'en l'espèce, le délai qui s'est écoulé entre l'arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation et l'examen de l'affaire par la juridiction de renvoi est de deux mois et dix jours ; qu'il appartient à la chambre de l'instruction d'apprécier concrètement si, dans le cas d'espèce, à la lumière des circonstances de cette affaire, ce délai est conforme aux exigences de la disposition conventionnelle précitée ; qu'à cet effet, la cour rappelle les éléments suivants : le dossier de la chambre criminelle de la Cour de cassation concernant l'arrêt du 16 février 2016, est*

*parvenu au secrétariat du parquet général de la cour d'appel de Caen le 10 mars 2016, au greffe commun de la chambre de l'instruction et du parquet général pour les affaires relevant de la chambre de l'instruction le 21 mars 2016 ; que par courrier recommandé avec accusé de réception du 22 mars 2016, le parquet général a demandé au greffe de la maison d'arrêt de Caen de notifier l'arrêt de la chambre criminelle à M. X... ; que cette notification a été effectuée le 25 mars 2016 ; que le 14 avril 2016, le parquet général a avisé par lettres recommandées les deux avocats de M. X... que l'audience se tiendrait à l'audience du mardi 26 avril 2016 ) 9 heures 45 devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Caen ; qu'il a adressé le même jour une lettre recommandée au chef de l'établissement pénitentiaire de Caen pour que les date et heure de l'audience devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Caen soient notifiées à M. X... ; que cette notification à M. X... a été effectuée le 15 avril 2016 ; que pendant ce délai de deux mois et dix jours, le mis en examen n'était pas privé du droit de saisir le juge d'instruction et la chambre de l'instruction de demandes de mise en liberté ; qu'il résulte de l'ensemble de ces éléments que la procédure n'a subi aucun retard injustifié, préjudiciable aux intérêts du mis en examen et que l'exigence de statuer à bref délai a été respectée ; étant observé que dans d'autres situations procédurales prévues par l'article 148-2 du code de procédure pénale, le délai dans lequel la juridiction doit statuer est de deux mois à compter de la demande de mise en liberté (personne jugée en premier ressort et en instance d'appel) ou de quatre mois à compter de la demande de mise en liberté (personne jugée en second ressort ayant formé un pourvoi en cassation) ;*

*« 1° alors que l'article 5, § 4, de la Convention européenne des droits de l'homme, les articles 7 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et l'article 66 de la Constitution font obligation au juge judiciaire de statuer à bref délai sur la légalité de la détention avant jugement ; qu'il appartient aux autorités judiciaires de veiller au respect de cette exigence y compris lorsque la chambre de l'instruction statue sur renvoi de la Cour de cassation ; que le délai initialement imparti par l'article 194 du code de procédure pénale à la chambre de l'instruction, pour statuer sur l'appel formé par le détenu contre l'ordonnance prolongeant sa détention provisoire, est de vingt jours en cas de comparution personnelle ; que le délai franc de quarante-six jours écoulé en l'espèce entre la réception du dossier par le parquet général de la juridiction de renvoi et l'arrêt par lequel celle-ci a statué, le délai de deux mois et dix jours écoulé entre l'arrêt de cassation et celui de la juridiction de renvoi, et le délai total de sept mois et demi écoulé entre l'ordonnance de prolongation et la décision en contrôlant la légalité, apparaissent dès lors excessifs ; qu'en affirmant que l'exigence de bref délai n'avait pas été méconnue en l'espèce et en n'ordonnant pas la mise en liberté immédiate du détenu, la chambre de l'instruction a méconnu les principes susvisés ;*

*« 2° alors que le droit de tout détenu à voir examiner à bref délai la légalité de sa détention provisoire suppose que le juge judiciaire puisse contrôler la légalité de*

la décision initiale de placement en détention et des décisions la prolongeant, seuls fondements valables au maintien sous écrou ; que dans le cadre d'une demande de mise en liberté ou de contestation du rejet d'une telle demande, le mis en examen n'est pas recevable à invoquer, par voie d'exception, la nullité de son placement initial en détention provisoire ni des décisions la prolongeant ; qu'en considérant que le délai écoulé entre l'arrêt de cassation et l'arrêt de la juridiction de renvoi n'était pas excessif dès lors que pendant ce temps, le détenu n'était pas privé du droit de former une demande de mise en liberté, alors même qu'une telle procédure ne permettait pas d'examiner la légalité de la prolongation de sa détention provisoire, la chambre de l'instruction a encore méconnu les principes visés ci-dessus ;

« 3° alors que le principe d'égalité affirmé à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen implique que les personnes placées dans une même situation soient traitées de manière identique ; qu'en se fondant sur l'existence de délais pour statuer de deux mois ou quatre mois, prévus pour des situations manifestement distinctes (détenu déjà jugé), alors que toute personne placée en détention provisoire dans le cadre d'une information judiciaire a le droit à ce que la légalité de la prolongation de sa détention soit examinée par la chambre de l'instruction dans un délai de vingt jours en cas de comparution personnelle, délai qui n'a pas été respecté au cas présent, la chambre de l'instruction a méconnu le principe d'égalité » ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 5 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 145-3, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a ordonné la prolongation de détention provisoire de M. X... ;

« alors que l'article 145-3 du code de procédure pénale prévoit que, lorsque la durée de la détention provisoire excède huit mois en matière délictuelle, les décisions ordonnant sa prolongation doivent comporter les indications particulières qui justifient en l'espèce la poursuite de l'information et le délai prévisible d'achèvement de la procédure ; que l'arrêt déféré a été rendu le 26 avril 2016, plus de huit mois après le placement en détention provisoire de M. X... ; que, peu important qu'il ait confirmé une ordonnance prise antérieurement à l'expiration de ce délai de huit mois, il appartenait dès lors à la chambre de l'instruction de motiver sa décision conformément aux exigences susvisées ; qu'en ne précisant pas les éléments justifiant la poursuite de l'information ni le délai prévisible d'achèvement de la procédure, la chambre de l'instruction a violé l'article 145-3 du code de procédure pénale et n'a pas donné de base légale à sa décision » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 28 mai 2015, M. Samir X... a été mis en examen des chefs de trafic de stupéfiants, blanchiment et non-justification de ressources et placé en détention provisoire ; que, le 7 septembre 2015, le

juge des libertés et de la détention a ordonné la prolongation de cette mesure pour une première durée de quatre mois ; que l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Angers en date du 23 septembre suivant, statuant sur l'appel de l'intéressé, a été cassé, le 16 février 2016, par la Cour de cassation, qui a renvoyé la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Caen ; que, le 13 janvier 2016, le juge des libertés et de la détention a ordonné une seconde prolongation de la détention provisoire pour une nouvelle période de quatre mois ;

Attendu que pour confirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention du 7 septembre 2015 prolongeant une première fois la détention provisoire du demandeur pour une durée de quatre mois, l'arrêt prononce par les motifs repris aux moyens ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, dont il résulte que la cour de renvoi a statué dans un délai qui n'est pas excessif, et dès lors que, d'une part, le demandeur n'a pas usé de son droit de contester la légalité de l'ordonnance de prolongation de sa détention provisoire, d'autre part, la juridiction, saisie du contentieux de la première prolongation et statuant sur renvoi après cassation plus de huit mois après le placement en détention provisoire de la personne mise en examen, n'est pas soumise à l'obligation de motivation spéciale prévue par l'article 145-3 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

D'où il suit que les moyens, dont le premier, pris en sa troisième branche, est inopérant en ce qu'il critique des motifs surabondants, doivent être écartés ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Pers, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M<sup>me</sup> Planchon – Avocat général :  
M. Gaillardot – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan

N° 221

## CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Pouvoirs – Détention provisoire – Ordonnance de mise en liberté du juge d'instruction – Appel du ministère public – Prolongation de la détention provisoire par la chambre de l'instruction – Méconnaissance du double degré de juridiction

Il résulte des articles 82, 137, 145-1 et 186 du code de procédure pénale que lorsque le juge d'instruction est saisi d'une information, la chambre de l'instruction ne peut statuer sur la prolongation de la détention provisoire d'un mis en examen qu'après que le juge du premier degré a prononcé sur cette mesure.

*Méconnaît ces dispositions la chambre de l'instruction qui, saisie du seul appel de l'ordonnance mettant en liberté la personne mise en examen, prononce la prolongation de sa détention alors que cette mesure de prolongation n'avait pas été soumise à l'appréciation d'une juridiction du premier degré.*

CASSATION SANS RENVOI sur les pourvois formés par M. Jérémy X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 8<sup>e</sup> section, en date du 29 avril 2016, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs d'escroquerie aggravée et blanchiment aggravé, a infirmé l'ordonnance du juge d'instruction ordonnant sa mise en liberté sous contrôle judiciaire et a prolongé sa détention provisoire.

27 juillet 2016

N° 16-83.026

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

I – Sur le pourvoi formé le 3 mai 2016 ;

Attendu que le demandeur, ayant épuisé, par l'exercice qu'il en avait fait le 2 mai 2016, le droit de se pourvoir contre l'arrêt attaqué, était irrecevable à se pourvoir à nouveau contre la même décision ; que seul est recevable le pourvoi formé le 2 mai 2016 ;

II – Sur le pourvoi formé le 2 mai 2016 ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 5 et 6 la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 114, 137 à 148-2, 179, 194, 207, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué infirmant une décision de mise en liberté d'un juge d'instruction a ordonné la prolongation de la détention provisoire du mis en examen ;*

*« aux motifs que l'erreur commise par le parquet dans l'acte d'appel concernant la désignation de l'auteur de l'ordonnance querrellée est une simple erreur matérielle qui ne crée aucune incertitude concernant la décision frappée d'appel ; que dans la mesure où le juge d'instruction n'a pas saisi le juge des libertés et de la détention d'une demande de prolongation de la détention provisoire et qu'au contraire, il a ordonné la remise en liberté sous contrôle judiciaire du mis en examen à une date si proche du terme de la période de détention qu'un débat devant le juge des libertés et de la détention était devenu impossible, l'appel du parquet de cette dernière décision a nécessairement eu pour effet de saisir la chambre de l'instruction du contentieux de la prolongation de la détention provisoire de M. X... ; que, contrairement aux indications figurant dans le mémoire, il est toujours nécessaire de conserver les preuves ou indices matériels qui sont nécessaires à la manifestation de la vérité, alors que sont en causeries transferts financiers impliquant plusieurs pays et mettant en cause une pluralité d'auteurs et alors qu'à ce jour, une grande partie*

*des sommes détournées n'a pas encore été découverte et que son cheminement à travers les circuits financiers n'a pas encore été complètement élucidé, rendant éventuellement nécessaires renforcement de mesures conservatoires ou d'investigations techniques notamment à l'étranger qui ne doivent pas être entravées par le mis en examen ; que, si les mis en cause viennent d'être interrogés, leurs versions demeurent contradictoires et des confrontations sont indispensables à la manifestation de la vérité s'agissant plus particulièrement des rôles respectifs de M. X... et de M. Y..., le premier cité qualifiant les contestations du second de "opportunistes et farfelues" ; que, dans la mesure où les faits ont eu pour cadre une communauté que tous les mis en cause qualifient de familiale, il est essentiel que les entourages ne puissent pas exercer des pressions ou faciliter des concertations ; qu'il est nécessaire encore de prévenir le renouvellement de l'infraction alors que M. X... a déjà été condamné pour des infractions au code de la route et qu'il est mis en examen dans une information ouverte au cabinet d'un juge d'instruction du tribunal de grande instance de Paris, pour des faits de même nature commis pendant la même période de temps, courant 2015 ; que l'omission de l'indication par la chambre de l'instruction d'un délai butoir pour le versement préalable d'un cautionnement de 80 000 euros dans sa décision de remise en liberté a été mis à profit par M. X..., pour ne pas verser ce cautionnement et obtenir malgré tout sa remise en liberté, le juge d'instruction ayant considéré que cette omission ne lui permettait pas de saisir le juge des libertés et de la détention d'une demande de prolongation ; que, dans ce dossier, M. X... avait été placé en détention provisoire, le 11 octobre 2015 ; que l'intéressé admet encore avoir fait récemment l'objet d'une procédure pour fraude fiscale et abus de biens sociaux pour des faits commis toujours en 2015 ; qu'il importe enfin, de garantir le maintien de M. X..., à la disposition de la justice alors que les faits révélés par l'enquête judiciaire ont nécessité le recours à des mécanismes financiers internationaux impliquant des complicités à l'étranger permettant à M. X... de se soustraire à la justice ; qu'un contrôle judiciaire est manifestement prématuré dans la mesure où la surveillance qu'il instaure n'est pas suffisante pour répondre efficacement aux préoccupations qui viennent d'être énumérées ; qu'il en va de même de l'assignation à résidence qui n'organise pas non plus un contrôle efficace des télécommunications moyens par lesquels aujourd'hui s'organisent les concertations et les pressions ; que ses problèmes de santé mis en avant par M. X..., peuvent être pris en charge au sein de l'établissement pénitentiaire de Fresnes, ainsi que l'a démontré son précédent séjour en détention provisoire d'octobre 2015 à janvier 2016 ; que, dans ces conditions, le maintien en détention provisoire de M. X..., constitue toujours l'unique moyen de prévenir le dépérissement des preuves, les concertations et garantir le maintien de l'intéressé à la disposition de la justice ;*

*« alors que le juge des libertés et de la détention a seul compétence pour ordonner la prolongation de la détention ; qu'a excédé ses pouvoirs, la chambre de l'instruction qui, statuant sur l'appel interjeté par le parquet contre l'ordonnance de mise en liberté rendue par le juge d'instruction, a prolongé la détention provisoire*

du mis en examen aux motifs, inopérants, que sa remise en liberté à une date si proche du terme de la période de détention rendait un débat devant le juge des libertés, impossible, quand elle ne pouvait qu'infirmier la décision qui lui était déférée, maintenant, ainsi le mis en examen en détention provisoire sans pouvoir la prolonger » ;

Vu les articles 82, 137, 145-1 et 186 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que, lorsque le juge d'instruction est saisi d'une information, la chambre de l'instruction ne peut statuer sur la prolongation de la détention provisoire d'un mis en examen qu'après que le juge du premier degré a prononcé sur cette mesure ;

Attendu que, selon l'arrêt attaqué et les pièces de la procédure, mis en examen le 30 décembre 2015 des chefs d'escroquerie en bande organisée et de blanchiment aggravé, M. X... a été placé en détention provisoire le même jour ; qu'il a été mis en liberté sous contrôle judiciaire par ordonnance du 26 avril 2016 du juge d'instruction ; que le procureur de la République a relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour infirmer cette ordonnance et ordonner la prolongation de la détention provisoire de ce mis en examen, l'arrêt énonce que la décision du juge d'instruction d'ordonner la mise en liberté sous contrôle judiciaire du mis en examen à une date ne permettant pas de procéder à un débat devant le juge des libertés et de la détention aux fins qu'il soit statué sur la prolongation de cette détention, l'appel de cette ordonnance par le procureur de la République a nécessairement eu pour effet de saisir la chambre de l'instruction du contentieux de la prolongation de la détention provisoire de M. X... ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que la mesure de prolongation ordonnée par la chambre de l'instruction n'avait pas été soumise à l'appréciation d'une juridiction du premier degré, la chambre de l'instruction, qui était saisie du seul appel de l'ordonnance mettant en liberté M. X..., a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé ;

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

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 29 avril 2016 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Président : M. Pers, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Ricard – Avocat général : M. Gaillardot –  
Avocats : SCP Spinosi et Sureau

**Sur l'étendue des pouvoirs de la chambre de l'instruction en matière de prolongation de la**

#### **détention provisoire à défaut d'appréciation de la mesure par la juridiction du premier degré, à rapprocher :**

Crim., 12 juillet 2016, pourvoi n° 16-82.700, *Bull. crim.* 2016, n° 213 (cassation sans renvoi).

**N° 222**

#### **DETENTION PROVISOIRE**

Décision de mise en détention provisoire –  
Personne exerçant l'autorité parentale à titre exclusif sur un mineur de seize ans au plus –  
Enquête préalable – Enquête rapide d'orientation pénale – Éléments suffisants – Appréciation souveraine des juges du fond

*L'enquête rapide d'orientation pénale diligentée avant le placement en détention provisoire de la personne mise en examen, qui exerce à titre exclusif l'autorité parentale sur un mineur de seize ans au plus ayant chez elle sa résidence, peut constituer l'enquête prévue par l'article 145-5 du code de procédure pénale.*

*Les juges appelés à statuer sur le placement en détention provisoire apprécient souverainement l'ensemble des éléments soumis à leur examen, dont fait partie l'enquête ordonnée en application de l'article susvisé.*

REJET du pourvoi formé par M. Eric X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Fort-de-France, en date du 26 avril 2016, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants et importation en contrebande de marchandises dangereuses pour la santé, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention le plaçant en détention provisoire.

**27 juillet 2016**

**N° 16-83.271**

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, 144, 145-5 et 593 du code de procédure pénale :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X... a été mis en examen, le 19 avril 2016, des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants et importation en contrebande de marchandises dangereuses pour la santé ; que l'intéressé a fait connaître au juge d'instruction, lors de son interrogatoire de première comparution, qu'il exerçait à titre exclusif l'autorité parentale sur sa fille de douze ans à la suite du décès de la mère de l'enfant ; qu'une enquête rapide d'orientation pénale a été effectuée par l'Association laïque pour l'éducation, la formation, la prévention et l'autonomie (ALEFPA) Martinique ; que,

par ordonnance du même jour, le juge des libertés et de la détention a placé la personne mise en examen sous mandat de dépôt ; que celle-ci a interjeté appel ;

Attendu que, pour écarter le grief pris de la méconnaissance des dispositions de l'article 145-5 du code de procédure pénale en l'absence d'enquête, prévue par ce texte, et confirmer l'ordonnance de placement en détention provisoire, l'arrêt, après avoir souligné que M. X... est le père d'une fille de douze ans domiciliée chez lui, retient que, devant le juge d'instruction et le juge des libertés et de la détention, il s'est abstenu de mentionner que l'enfant vivait à son domicile, puisque, manifestement, il avait pris ses dispositions, au cours de la garde à vue, pour qu'il soit confié à sa sœur, et que, devant l'enquêteur de personnalité, il n'a pas fait part de tracasseries susceptibles d'être éprouvées par l'enfant en cas d'incarcération ; que les juges ajoutent que l'absence d'enquête prévue au texte susvisé n'est pas de nature à entacher de nullité l'ordonnance de placement en détention ; qu'ils en concluent qu'ils disposent d'éléments suffisants pour établir que la santé, la sécurité et la moralité de l'adolescente ne sont pas en danger ou que les conditions de son éducation ne sont pas gravement compromises à raison de la détention de son père ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors qu'une enquête a bien été diligentée avant le placement en détention provisoire par le juge des libertés et de la détention conformément aux exigences des dispositions de l'article 145-5 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction, qui a apprécié souverainement l'ensemble des éléments soumis à son examen, a justifié sa décision sans méconnaître les dispositions conventionnelles et légales invoquées ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Pers, conseiller doyen faisant fonction de président – Rapporteur : M<sup>me</sup> Pichon – Avocat général : M. Gaillardot

N° 223

## INSTRUCTION

Détention provisoire – Demande de mise en liberté – Communication préalable au demandeur de l'avis du juge d'instruction et des réquisitions du ministère public – Nature – Notification (non) – Portée

La communication préalable, au demandeur ou à son avocat, du réquisitoire du ministère public et de l'ordonnance du juge d'instruction saisissant le juge des libertés et de la détention d'une demande de mise

en liberté, pris en application de l'article 148 du code de procédure pénale, ne constitue pas une notification au sens de l'article 115 du même code.

REJET du pourvoi formé par M. Emmanuel X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 1<sup>re</sup> section, en date du 5 avril 2016, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs d'association de malfaiteurs ayant pour objet de préparer des actes terroristes, destructions par incendie, transport et détention de substances ou produits incendiaires ou explosifs, fabrication de machines ou d'engins meurtriers ou incendiaires, d'explosifs, en bande organisée, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention rejetant sa demande de mise en liberté.

27 juillet 2016

N° 16-83.020

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles préliminaire, 115 et 148 du code de procédure pénale, 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, méconnaissance des principes d'équilibre des droits des parties, du contradictoire et des droits de la défense :

« en ce que l'arrêt attaqué, qui a refusé d'annuler l'ordonnance entreprise, a confirmé l'ordonnance de rejet de la demande de mise en liberté rendue le 8 mars 2016 par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris ;

« aux motifs que, s'agissant des modalités de communication à la défense des réquisitions du procureur de la République et de l'ordonnance du magistrat instructeur saisissant le juge des libertés et de la détention relativement à la demande de mise en liberté objet de la procédure, que ladite demande de mise en liberté a été formée par un courrier de M<sup>e</sup> Laetitia Y..., en date du 26 février 2016, adressé à M. Alain Z..., premier juge d'instruction, commençant en ces termes : "Monsieur le juge, j'interviens auprès de vous en ma qualité de conseil d'Emmanuel X... dans l'affaire visée en référence. Celui-ci sollicite par mon intermédiaire sa remise en liberté assortie le cas échéant d'un contrôle judiciaire." ; que c'est dans ces conditions que le greffier du juge d'instruction, ainsi qu'en certifie la mention qu'il a portée au bas de l'exemplaire de l'ordonnance de saisine du juge des libertés et de la détention du 7 mars 2016 versé au dossier, a adressé copie des réquisitions du procureur de la République et de cette ordonnance de saisine du juge des libertés et de la détention à cet avocat par télécopie le 7 mars 2016, les rapports d'émission de ces télécopies figurant au dossier attestant de leur envoi au 00495714361, n° de télécopie de M<sup>e</sup> Y... ; que, dès lors, et sans même faire référence à la désignation initiale de ce Conseil comme premier avocat lors de l'interrogatoire de première comparution, qu'il ne saurait être tiré argument

de la décision du Conseil constitutionnel n° 2010-62 du 17 décembre 2010 pour mettre en cause la validité de l'ordonnance entreprise ; qu'en effet la question dont était saisi le Conseil constitutionnel était celle de la constitutionnalité, au regard du respect du contradictoire, de l'examen par le juge des libertés et de la détention sur pièces et sans la moindre forme de contradictoire des demandes de mise en liberté ; que le Conseil constitutionnel a retenu que la communication préalable à la personne et à son avocat des réquisitions du procureur de la République et de l'ordonnance du magistrat instructeur saisissant le juge des libellés et de la détention était de nature à satisfaire aux exigences en la matière, sans qu'il y ait lieu à modifier la procédure qu'il convient en outre de relever que le respect du contradictoire a en l'occurrence d'autant plus été perçu au niveau de son exercice effectif, et non de son formalisme procédural, que la préconisation du Conseil constitutionnel a trait à la communication de ces pièces et non à leur notification, seul terme figurant à la lettre du premier alinéa de l'article 115 du code de procédure pénale ; qu'ainsi, avec la communication assurée le 7 mars 2016 des pièces en cause à l'avocat se présentant explicitement comme le conseil de M. X... et ayant formulé expressément au nom de celui-ci la demande de mise en liberté, il n'a pas été porté atteinte aux intérêts du mis en examen dans l'exercice des droits de la défense et dans le respect du contradictoire ;

« 1° alors que l'avocat désigné par le mis en examen, conformément aux dispositions de l'article 115 du code de procédure pénale pour recevoir toutes convocations et notifications, doit, à peine de nullité, avoir communication de l'ordonnance saisissant le juge des libertés et de la détention, du réquisitoire du ministère public, en matière de détention ; qu'en jugeant le contraire, au prétexte qu'un autre avocat du mis en examen avait reçu la communication dont s'agit, bien que le conseil spécialement désigné par le mis en examen n'a pas été mis en mesure de faire valoir ses observations dans cette instance, ni personne pour lui en méconnaissance des intérêts du prévenu dans l'exercice des droits de la défense et du respect du contradictoire, l'arrêt attaqué a violé les textes susvisés ;

« 2° alors que selon la décision du Conseil constitutionnel du 17 décembre 2010 (n° 2010-62-QPC) "l'équilibre des droits des parties interdit que le juge des libertés et de la détention puisse rejeter la demande de mise en liberté sans que le demandeur ou son avocat ait pu avoir communication de l'avis du juge d'instruction et des réquisitions du ministère public" ; qu'il en résulte nécessairement que le juge des libertés et de la détention ne peut rejeter une demande de mise en liberté sans que l'avocat régulièrement désigné par le mis en examen pour recevoir les convocations et notifications n'ait reçu communication de l'ordonnance de saisine du juge d'instruction et des réquisitions du ministère public ; qu'en considérant en l'espèce qu'il n'y avait pas lieu d'ordonner l'annulation de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention du 7 mars 2016 entreprise,

d'ordonner d'office la mise en liberté du demandeur, la chambre de l'instruction a donc violé les textes et principes susvisés ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X..., mis en examen des chefs susénoncés, est en détention provisoire, en vertu d'un mandat de dépôt criminel, depuis le 29 novembre 2013 ; qu'il a fait choix de trois avocats, dont maître Y... et maître A..., ce dernier ayant été désigné en qualité de premier avocat par déclaration auprès du chef de l'établissement pénitentiaire, le 5 mars 2015 ; que maître Y... a présenté, le 2 mars 2016, une demande de mise en liberté ; qu'elle a été destinataire, par fax, des réquisitions du ministère public et de l'ordonnance du juge d'instruction saisissant le juge des libertés et de la détention ; que, par ordonnance en date du 8 mars 2016, ce dernier a rejeté la demande ; que M. X... en a interjeté appel ; que, devant la chambre de l'instruction, maître A... a assisté M. X..., entendu par visioconférence, et déposé un mémoire soulevant la nullité de l'ordonnance en l'absence de communication au premier avocat désigné de l'avis du juge d'instruction et du réquisitoire du ministère public ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance sans recevoir l'exception de nullité, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, et dès lors que la communication préalable du réquisitoire du ministère public et de l'ordonnance du juge d'instruction saisissant le juge des libertés et de la détention, qui ne constitue pas une notification au sens de l'article 115 du code de procédure pénale, a été assurée en l'espèce dans des conditions permettant d'assurer l'exercice effectif des droits de la défense, la chambre de l'instruction a justifié sa décision sans méconnaître les dispositions légales et conventionnelles invoquées ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 3, 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 137-3, 144, 145-3, 148 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé l'ordonnance de rejet de demande de mise en liberté rendue par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris le 8 mars 2016 ;

« aux motifs qu'il ressort suffisamment des éléments plus haut rappelés qu'il existe des indices graves ou concordants rendant plausible l'implication de M. X... dans les faits qui lui sont reprochés ; que l'examen des charges pouvant motiver un renvoi devant la juridiction de jugement ainsi que la discussion des indices justifiant la mise en examen sont extérieurs à l'unique objet, relatif à la détention provisoire, du contentieux dont est ici saisie la chambre de l'instruction ; que la détention provisoire demeure l'unique moyen d'empêcher une concertation frauduleuse entre le mis en examen ses complices, en ce que l'information est arrivée à son

terme, que l'intéressé s'est montré évasif puis amnésique aux questions qui lui ont été posées par les enquêteurs puis par le magistrat instructeur ; que cette attitude témoigne de sa volonté de minimiser sa participation dans les faits reprochés ; que l'ensemble des protagonistes nient également leur implication ; qu'il convient, dès lors, de se prémunir contre tout risque de concertation frauduleuse de nature à entraver la sincérité des débats ; d'empêcher des pressions sur les témoins, en ce qu'un témoin apporte un témoignage explicite quant à l'implication des mis en examen, lesquels nient toute participation ; de prévenir le renouvellement des infractions, en ce qu'il s'agit de faits multiples commis dans le cadre d'une organisation clandestine particulièrement structurée et à finalité terroriste, à laquelle le mis en examen n'est pas étranger au regard des éléments ayant émergé des investigations, le risque de réitération découlant de la détermination dont il a pu faire-preuve ; de garantir le maintien du mis en examen à la disposition de la justice, en ce que, quelles que soient les garanties effectivement apportées, la peine criminelle encourue peut laisser craindre un risque de soustraction de l'intéressé ; que ses antécédents judiciaires, bien qu'ils soient étrangers aux faits pour lesquels il est mis en cause, témoignent de sa propension à ne pas se plier aux avertissements dont il peut faire l'objet ; qu'au regard des éléments de la procédure il pourrait par ailleurs bénéficier d'un soutien logistique important afin d'échapper à l'autorité judiciaire ; de mettre fin au trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public qu'a provoqué l'infraction en raison de sa gravité, des circonstances de sa commission et de l'importance du préjudice qu'elle a causé, s'agissant d'attentats multiples perpétrés de nuit contre des habitants dans le cadre d'une organisation dont la finalité est terroriste ; que la détention provisoire reste en conséquence, nonobstant les observations présentées au nom du mis en examen et les garanties invoquées au soutien de ces observations telles qu'elles sont développées dans le mémoire, justifiée comme étant, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, l'unique moyen de parvenir aux objectifs qui viennent d'être énoncés ; et qui ne pourraient être atteints en cas de placement sous contrôle judiciaire ou sous assignation à résidence avec surveillance électronique, de telles mesures ne comportant pas de contrainte suffisante pour prévenir efficacement les risques précités ; qu'il y a donc lieu de confirmer l'ordonnance entreprise ;

« alors qu'aux termes de l'article 145-3 du code de procédure pénale, lorsque la détention excède un an en matière criminelle et huit mois en matière délictuelle, les décisions ordonnant sa prolongation ou rejetant une demande de mise en liberté doivent comporter les indications particulières qui justifient, en l'espèce, la poursuite de l'information et le délai prévisible d'achèvement de la procédure ; qu'en l'espèce, la chambre de l'instruction ne s'est pas expliquée précisément sur les indications particulières justifiant en la cause la poursuite de l'information, et n'a pas précisé le délai d'achèvement de la procédure, méconnaissant ainsi les textes susvisés » ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la

chambre de l'instruction, qui a souverainement estimé que, l'avis d'information ayant été notifié aux parties, le délai d'achèvement de l'information pouvait être fixé à deux mois, a justifié sa décision sans méconnaître les dispositions légales et conventionnelles invoquées ;

Que, dès lors, le moyen doit être écarté ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Pers, conseiller doyen faisant fonction de président – Rapporteur : M<sup>me</sup> Pichon – Avocat général : M. Gaillardot – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan

N° 224

## LOIS ET REGLEMENTS

Principe de légalité – Conditions – Prévisibilité et accessibilité – Cas – Loi étrangère – *Common law*

En matière de mandat européen et de contrôle de la double incrimination, la *common law* constitue une source de droit répondant aux exigences de prévisibilité et d'accessibilité de la loi d'incrimination et des peines.

REJET du pourvoi formé par M. Engin X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 5<sup>e</sup> section, en date du 29 juin 2016, qui a autorisé sa remise aux autorités judiciaires écossaises, en exécution d'un mandat d'arrêt européen.

27 juillet 2016

N° 16-84.592

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X... a fait l'objet d'un mandat d'arrêt européen, délivré le 1<sup>er</sup> février 2016, par les autorités judiciaires écossaises, pour l'exercice de poursuites pénales du chef, notamment, d'attentats à la pudeur, pratiques et comportements obscènes et libidineux commis sur des mineurs de moins de douze ans et sur une mineure âgée de plus de douze ans et de moins de seize ans, prévus et réprimés, d'une part, par la *Common law* d'Ecosse, d'autre part, par l'article 6 de la loi criminelle de 1995 ; que lors de la notification de cet acte par le procureur général, M. X... a fait savoir qu'il souhaitait être assisté d'un interprète en langue turque lors de l'audience devant la chambre de l'instruction au cours de laquelle il a indiqué ne pas consentir à sa remise ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs :

« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la remise aux autorités judiciaires écossaises de M. X... pour :

– une infraction de non représentation en justice sans excuse valable d'une personne accusée bénéficiant d'une libération sous caution, faits commis le 27 septembre 2010 à Kirkcaldy (Ecosse) ;

– infraction prévue et réprimée par l'article 27(7) de la procédure criminelle écossaise de 1995 et a refusé l'exécution du mandat d'arrêt européen susvisé pour l'infraction d'une non représentation en justice, sans excuse valable d'une personne accusée bénéficiant d'une libération sous caution, commise le 27 septembre 2010 à Kirkcaldy ; que l'infraction prévue et réprimée par l'article 27(7) de la procédure criminelle écossaise de 1995 ;

« alors qu'une telle contradiction interne au dispositif, qui au demeurant rend inexécutable ce dispositif, prive l'arrêt de tout fondement valable et des formes nécessaires à son existence légale ; que la décision sera annulée » ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs :

« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la remise aux autorités judiciaires écossaises de M. X... des chefs de :

– une infraction qualifiée d'attentat à la pudeur, de pratiques et comportements obscènes et libidineux envers sa fille Megan A... X..., née le 19 août 1994 ;

– les faits commis à plusieurs occasions entre le 19 août 2000 et le 11 mai 2009 à Kirkcaldy (Ecosse) ;

– l'infractions prévues et punies par la Common law d'Ecosse ;

– une infraction qualifiée d'attentats à la pudeur, de pratiques et comportements obscènes, et libidineux envers sa fille Megan A... X..., née le 19 août 1994, mineur de plus de douze ans et de moins de seize ans ; faits commis à plusieurs reprises entre le 20 août 2006 et le 11 mai 2009 à Kirkcaldy (Ecosse) ; infractions prévues et punies par l'article 6 de la loi criminelle de 1995 ;

« alors qu'est entaché d'une irréductible contradiction et ne répond ainsi pas en la forme aux conditions essentielles de son existence légale l'arrêt qui renvoie M. X... devant l'autorité judiciaire écossaise pour des faits qui auraient été commis sur sa fille entre le 20 août 2006 et le 11 mai 2009, sous deux qualifications et deux régimes juridiques différents, à savoir d'une part la Common law d'Ecosse et d'autre part de l'article 6 de la loi criminelle de 1995 » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que le demandeur ne saurait se faire un grief des apparentes contradictions figurant dans le dispositif de l'arrêt dès lors que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer que les mentions critiquées procèdent d'une pure erreur matérielle et

que la chambre de l'instruction a, d'une part, refusé d'ordonner sa remise du chef de non-représentation en justice sans excuse valable, d'autre part, ordonné sa remise notamment des chefs d'attentats à la pudeur sur sa fille, née le 19 août 1994, commis tout d'abord entre le 19 août 2000 et le 19 août 2006, alors qu'elle était âgée de moins de douze ans, puis entre le 20 août 2006 et le 11 mai 2009, alors qu'elle était âgée de plus de douze ans et de moins de seize ans ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 695-27, 695-29, 695-30, préliminaire, 803-5, 121 du code de procédure pénale, 593 du même code, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, violation des droits de la défense, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la remise de M. X... aux autorités judiciaires écossaises en vertu d'un mandat d'arrêt européen en date du 1<sup>er</sup> février 2016, aux fins de l'exercice de poursuites pénales fondé sur un mandat d'arrêt délivré le 27 septembre 2010 par le sheriff du tribunal de Kirkcaldy ;

« aux motifs que les exigences de l'article 695-27 du code de procédure pénale ont été parfaitement observées et que le procès-verbal de notification du mandat d'arrêt européen par le procureur général en date du 11 février 2016 n'est entaché d'aucune nullité ;

« 1<sup>o</sup> alors que la chambre de l'instruction n'examine pas le moyen tiré de ce que lors du procès-verbal de notification du mandat d'arrêt européen, cette notification n'a eu lieu qu'en langue française ; que pourtant, M. X... a réclamé un interprète en langue turque "pour l'audience" et que pourtant, la suite de la procédure a été poursuivie uniquement soit en langue française, soit avec un interprète en langue anglaise à chaque comparution ou audition de M. X... ; qu'ainsi, le mandat d'arrêt européen lui a été notifié dans une langue que manifestement il ne comprend pas ; que les droits de la défense ont été violés ;

« 2<sup>o</sup> alors que, bien que M. X... ait réclamé un interprète en langue turque, il ne lui a jamais été octroyé lors de la procédure, de ses comparutions devant la chambre de l'instruction et de ses interrogatoires ; que faute de constater la moindre impossibilité de lui donner l'assistance d'un interprète en langue turque qu'il avait réclamée, la chambre de l'instruction a violé les droits de la défense ;

« 3<sup>o</sup> alors que, si l'arrêt attaqué mentionne qu'à l'audience du 11 mai 2016, M. X... aurait été "entendu avec l'assistance de M. Y..., interprète en langue turque", il n'est nullement précisé dans la suite de l'arrêt que cet interprète aurait apporté à M. X... toute l'assistance nécessaire pendant toute la durée de l'audience ; que les droits de la défense ont été ainsi violés ;

« 4<sup>o</sup> alors qu'en toute hypothèse, faute de constater que M. Y... aurait prêté serment ou aurait été assermenté, la procédure est nulle et l'arrêt ne répond pas en la forme aux conditions essentielles sur son existence légale » ;

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu que, pour débouter le demandeur de sa demande d'annulation du procès-verbal de notification du mandat d'arrêt européen, l'arrêt constate, notamment, que l'intéressé a déclaré comprendre le français ; que lors de son placement en rétention judiciaire, il n'a pas sollicité l'assistance d'un interprète et a pu s'exprimer sans difficultés apparentes, comme cela résulte des procès-verbaux établis lors de cette mesure, qu'il a manifestement lus avant de les signer ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que l'avocat qui assistait le demandeur lors de la notification du mandat d'arrêt européen n'a émis aucune réserve quant à la compréhension de la langue française par son client, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Sur le moyen, pris en sa troisième branche :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, lors de l'audience des débats, le demandeur a été entendu, notamment, avec l'assistance d'un interprète en langue turque ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, desquelles il résulte que l'interprète a prêté son concours pour tous les actes substantiels des débats, l'arrêt n'encourt pas la censure ;

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

Sur le moyen pris en sa quatrième branche :

Attendu que le demandeur ne saurait se faire un grief de l'absence de mention de l'arrêt relative à la prestation de serment de l'interprète en langue turque dès lors que, la Cour de cassation étant en mesure de s'assurer que celui-ci est inscrit sur la liste des interprètes traducteurs de la cour d'appel de Paris conformément aux dispositions de l'article 157 du code de procédure pénale et donc assermenté au sens de l'article 102 du même code, il n'avait pas à renouveler ce serment devant la chambre de l'instruction ;

D'où il suit que le moyen, qui, pris en sa deuxième branche, est nouveau et comme tel irrecevable, ne peut être accueilli ;

Sur le quatrième moyen de cassation pris de la violation des articles 593, 695-32 du code de procédure pénale, 5 de la décision-cadre du 13 juin 2002, 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la remise de M. X... aux autorités judiciaires écossaises en vertu d'un mandat d'arrêt européen en date du 1<sup>er</sup> février 2016, aux fins de l'exercice de poursuites pénales fondé sur un mandat d'arrêt délivré le 27 septembre 2010 par le sheriff du tribunal de Kirkcaldy ;*

*« aux motifs que M. X... est poursuivi pour avoir commis des agressions sexuelles sur ses deux enfants, son fils Jamie Z... et sa fille Megan A..., dans un contexte de*

*divorce conflictuel (...); que ces faits sont prévus et punis de la réclusion à perpétuité par la Common law écossaise ; que les faits pour lesquels la remise est demandée sont punissables en droit français d'une peine d'un maximum d'au moins un an d'emprisonnement et, en droit de l'Etat d'émission, d'une peine d'un maximum d'au moins un an, en l'espèce cinq ans d'emprisonnement, conformément aux exigences posées par l'article 695-12 du code de procédure pénale ; que l'autorité judiciaire écossaise a fait savoir à la cour, dans son complément d'information, que l'affaire ne serait en réalité pas portée devant la Haute Cour, mais présentée par voie d'acte d'accusation devant un jury au tribunal des sheriffs, et qu'en application de l'article 3, § 3, de la loi de procédure criminelle de 1995, la peine maximale pouvant être prononcée par le juge est de cinq ans d'emprisonnement pour chacun des chefs d'accusation ; que dès lors, le moyen tiré de l'absence de garantie d'une mesure de clémence après vingt ans d'exécution des peines est devenu sans objet ; que M. X... est réclamé aux fins de poursuites pénales et non pour l'exécution d'une peine ; que dès lors, la question de savoir si l'intéressé remplit les conditions pour pouvoir, le cas échéant, exécuter en France la peine qui pourrait être prononcée à son encontre ne se pose pas à ce stade de la procédure ;*

*« 1° alors qu'en statuant par des motifs absolument contradictoires quant à la peine encourue par M. X... à raison des agressions sexuelles qu'il aurait commises sur ses enfants, dans la loi écossaise, la chambre de l'instruction a privé sa décision en la forme des conditions essentielles de son existence légale ;*

*« 2° alors qu'aux termes de l'article 695-32 du code de procédure pénale, l'exécution du mandat d'arrêt européen peut être subordonnée à la vérification qu'une personne qui réside sur le territoire national de façon ininterrompue depuis au moins cinq ans peut être renvoyée en France pour y effectuer la peine qui sera éventuellement prononcée par l'autorité judiciaire de l'Etat d'émission, pour les faits faisant l'objet du mandat ; que par conséquent, lorsque la demande en est faite devant la chambre de l'instruction qui doit statuer sur la remise, elle doit être examinée, même si l'intéressé est réclamé aux fins de poursuites pénales et non pour l'exécution d'une peine ; qu'en refusant de se prononcer sur cette question au motif totalement erroné et inopérant que M. X... a été réclamé aux fins de poursuites pénales, la chambre de l'instruction a méconnu l'étendue de ses pouvoirs et commis un excès de pouvoir négatif en méconnaissant l'étendue de son office » ;*

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X... encourt une peine de cinq ans d'emprisonnement pour chacun des chefs d'accusation ;

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

Sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Attendu que si c'est à tort que l'arrêt rejette la demande de supplément d'information fondée sur l'article 695-32 du code de procédure pénale au motif

que ces dispositions ne sont applicables que dans l'hypothèse d'un mandat d'arrêt européen émis aux seules fins d'exécution d'une peine d'emprisonnement, l'arrêt n'encourt toutefois pas la censure dès lors que lesdites dispositions, qui ne constituent qu'une simple faculté laissée à la libre appréciation des juges du fond, ne bénéficient qu'aux personnes de nationalité française ou résidant régulièrement depuis plus de cinq ans sur le territoire national de façon ininterrompue, ce dont le demandeur, de nationalité turque et dont l'épouse est de nationalité ukrainienne, n'a pas justifié devant la chambre de l'instruction ;

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

Sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 111-3 du code pénal, de l'article 593 du code de procédure pénale, des articles 695-22, 683-23, 695-24 du même code, du principe de légalité des délits et des peines, de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la remise de M. X... aux autorités judiciaires écossaises en vertu d'un mandat d'arrêt européen en date du 1<sup>er</sup> février 2016 émis à son encontre par les autorités judiciaires écossaises en la personne de M. B..., sheriff de la région du Lothian et des Borders à Edimbourg (Ecosse) aux fins d'exercice de poursuites pénales fondées sur un mandat d'arrêt délivré le 27 septembre 2010 par le sheriff du tribunal de Kirkcaldy (Ecosse) notamment pour une infraction qualifiée d'attentat à la pudeur de pratiques et comportements obscènes et libidineux envers son fils Jamie Z... X..., mineur de quatorze ans, infractions prévues et réprimées par la Common law d'Ecosse ; une infraction qualifiée d'attentat à la pudeur de pratiques et comportements obscènes et libidineux envers sa fille Megan A... X..., née le 19 août 1994 ; infractions prévues et punies par la Common law d'Ecosse ;*

*« aux motifs que, pour l'essentiel le droit pénal écossais n'est pas codifié ; qu'il s'agit d'un droit coutumier et que c'est la jurisprudence, précisément l'accumulation des décisions et de leurs motivations, qui constitue principalement les sources du droit qu'au début du XIX<sup>e</sup> siècle plusieurs juristes ont rédigé des ouvrages sur la définition juridique des crimes et délits connus du droit écossais à l'époque ; que ce travail représentait une sorte de codification du droit pénal écossais et la définition des crimes et délits qui y était retenue est toujours en vigueur dans l'exercice quotidien de la justice écossaise ; que l'autorité requérante a indiqué sans la moindre équivoque que la commission d'un attentat à la pudeur, de pratiques et comportements obscènes et libidineux à l'égard des garçons et des filles n'ayant pas atteint l'âge de la puberté constituaient une infraction bien définie dans le Common law ; qu'il résulte du principe de légalité des délits et des peines consacré par l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qu'une infraction doit être clairement définie par la loi ; que cette condition se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les tribunaux, quels*

*actes et omissions engagent sa responsabilité pénale ; que la notion de droit utilisée à l'article 7 précité englobe le droit écrit comme non écrit ; qu'il est solidement établi dans la tradition juridique du Royaume-Uni comme des autres Etats parties à la Convention que la jurisprudence en tant que source du droit contribue nécessairement à l'évolution progressive du droit pénal par application de l'article 7 CEDH il ne saurait être proscrit la qualification graduelle des règles de la responsabilité pénale par l'interprétation judiciaire d'une affaire à l'autre à condition que le résultat soit cohérent avec la substance d'une infraction et raisonnablement prévisible ; que M. X... ne pouvait ignorer que les agissements qui lui sont reprochés constituent des infractions clairement définies tant dans ses éléments constitutifs que dans les pénalités applicables par le droit positif écossais ; que les exigences tant légales que conventionnelles notamment d'accessibilité et de prévisibilité ont donc été parfaitement observées, la compilation d'exemples et de cas pratiques s'agissant de droit coutumier, dont la défense déplore l'absence dans les éléments communiqués par l'autorité judiciaire requérante, constituent autant de références susceptibles d'être débattues contradictoirement lors de la phase de jugement, sur lesquelles la cour n'est nullement tenue d'exercer un quelconque contrôle, sous peine de s'ingérer abusivement dans l'exercice de la justice pénale écossaise ;*

*« 1° alors qu'il appartient à l'autorité judiciaire de l'Etat requis, devant qui est invoquée l'éventuelle violation de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme et du principe de légalité des délits et des peines, de vérifier les conditions dans lesquelles un droit prétorien du type Common law est suffisamment prévisible et accessible pour l'intéressé ; qu'il appartient donc à la chambre de l'instruction de s'assurer que la Common law dont l'existence est invoquée par l'autorité judiciaire requérante écossaise existe, est susceptible d'être matérialisée par des documents précis, et est d'une accessibilité suffisante ; qu'en se bornant à un discours théorique sur la Common law, la possibilité de considérer que la notion de prévisibilité de la loi peut s'entendre d'une référence à la jurisprudence, et à rappeler la méthode de compilation de jurisprudence aboutissant à un corpus de règles relevant de la Common law, sans constater que ladite jurisprudence a été versée aux débats ce qu'elle n'a au demeurant pas été sans en vérifier de façon concrète et précise le contenu, et surtout sans en vérifier l'accessibilité aisée à un justiciable, étranger de surcroît, la chambre de l'instruction a privé sa décision de tout fondement légal ;*

*« 2° alors qu'il résulte de l'arrêt lui-même que la définition de la peine applicable peut être fonction de la juridiction saisie par l'autorité de poursuite écossaise, selon des méthodes et des choix qui ne sont absolument pas explicités ; que cette définition de la peine peut apparemment passer d'un maximum de cinq ans d'emprisonnement à un maximum de réclusion criminelle à perpétuité ; qu'il résulte ainsi des propres constatations de la chambre de l'instruction que le principe de légalité des peines n'est pas assuré de façon concrète ni facilement accessible dans la Common law écossaise ; qu'en décidant néanmoins de renvoyer M. X... à l'autorité judiciaire écossaise, au regard de cette imprécision majeure, et*

sans aucune assurance de ce que l'autorité de poursuite saisirait en définitive réellement une juridiction qui ne pourrait prononcer qu'une peine maximale de cinq ans, la chambre de l'instruction a totalement privé sa décision du moindre fondement légal » ;

Attendu que, pour ordonner la remise de M. X... aux autorités judiciaires écossaises, l'arrêt relève que les faits d'attentats à la pudeur visés dans le mandat d'arrêt européen constituent des agressions sexuelles au sens de la loi française ; que, dans le système de la Common law, les lois codifiées ne sont pas absentes et la définition juridique des crimes et délits élaborée par plusieurs juristes est toujours utilisée par la justice écossaise ; que l'autorité judiciaire mandante a précisé que la commission d'un attentat à la pudeur, de pratiques et de comportements libidineux envers les mineurs n'ayant pas atteint l'âge de la puberté constitue une infraction dans la Common law, qui a été consacrée comme source de droit au sens de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que les juges ajoutent que l'intéressé ne pouvait ignorer que les agissements qui lui sont reprochés constituent des infractions clairement définies, tant dans leurs éléments constitutifs qu'au regard des pénalités applicables, par le droit positif écossais ; que la juridiction française n'est pas compétente pour exercer un contrôle quelconque sur les exemples et cas pratiques dont la défense déplore l'absence dans les éléments communiqués par l'autorité judiciaire mandante et qui seront débattus contradictoirement lors de la phase de jugement ; que la mise en œuvre de la décision-cadre n° 2002/584/JAI du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen visant à simplifier la procédure de remise des personnes repose sur les principes de confiance et reconnaissance mutuelles entre Etats membres qui imposent notamment à chacun de ceux-ci de considérer, sauf circonstances exceptionnelles, que tous les autres Etats respectent le droit de l'Union et les droits fondamentaux consacrés par celui-ci ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors que la Common law constitue une source de droit répondant aux exigences de prévisibilité et d'accessibilité de la loi d'incrimination et des peines, la cour d'appel, qui a procédé au contrôle de la double incrimination, a, sans méconnaître les dispositions légales et conventionnelles invoquées, justifié sa décision ;

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

Et attendu que l'arrêt a été rendu par une chambre de l'instruction compétente et composée conformément à la loi, et que la procédure est régulière ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Pers, conseiller doyen faisant fonction de président – Rapporteur : M<sup>me</sup> Planchon – Avocat général : M. Gaillardot – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan

## MANDAT D'ARRET EUROPEEN

Exécution – Procédure – Chambre de l'instruction – Demande de mise en liberté – Ordre d'incarcération provisoire – Effets – Durée – Détermination – Portée

*En application des articles 695-28, 695-31, 695-34, 695-37 et 695-39 du code de procédure pénale, les effets d'un ordre d'incarcération en vertu duquel une personne, recherchée en exécution d'un mandat d'arrêt européen, a comparu détenue devant la chambre de l'instruction qui a autorisé sa remise et différé celle-ci jusqu'à l'exécution d'une peine prononcée en France sont prolongés tant que ladite chambre n'a pas ordonné sa mise en liberté.*

*Encourt la censure l'arrêt de la chambre de l'instruction qui, pour déclarer irrecevable la demande de mise en liberté d'une personne dans une telle situation, retient que les effets de l'ordre d'incarcération provisoire délivré par le premier président ont cessé au jour où l'arrêt de la chambre de l'instruction prononçant sur la remise avait acquis un caractère définitif.*

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Mme Fabienne X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Nancy, en date du 22 mars 2016, qui, dans la procédure suivie contre elle en exécution d'un mandat d'arrêt européen, a rejeté sa demande de mise en liberté.

27 juillet 2016

N° 16-82.830

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 695-28, 695-31, 695-34, 695-37 et 695-39, 148-1, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré irrecevable la demande de mise en liberté de M<sup>me</sup> X... ;

« aux motifs qu'à titre liminaire, il convient de rappeler que dans son arrêt du 25 octobre 2012 à ce jour définitif, la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Nancy a clairement accordé la remise de M<sup>me</sup> X... aux autorités allemandes pour des faits qualifiés de coups et blessures avec circonstances aggravantes à l'issue de son incarcération en France ; qu'à ce jour à la lecture de sa fiche pénale et en application des dispositions de l'article D. 150-1 du code de procédure pénale prévoyant l'exécution des peines au fur et à mesure de la réception des extraits de décision de condamnation, M<sup>me</sup> X... exécute une peine de huit ans d'emprisonnement prononcée par la cour d'assises de la Meurthe-et-Moselle (première peine portée à l'échec à la lecture de sa fiche pénale) ; que les juridic-

tions de l'application des peines étant seules compétentes pour statuer sur une demande d'aménagement de cette peine et en l'absence de titre de détention fondant une détention provisoire, toute demande de mise en liberté présentée devant la chambre de l'instruction ne peut être déclarée qu'irrecevable y compris au visa des dispositions du dernier alinéa de l'article 148-1 du code de procédure pénale ; qu'il convient également de relever que l'article 695-34 du code de procédure pénale visé par M<sup>me</sup> X... à l'appui de sa demande de mise en liberté figure dans le paragraphe du code de procédure pénale consacré à la comparution devant la chambre de l'instruction de la personne interpellée en exécution d'un mandat d'arrêt européen ; que l'arrêt du 25 octobre 2012 en ayant accordé la remise différée à la fin de son incarcération en France de M<sup>me</sup> X... aux autorités judiciaires allemandes a mis un terme à cette procédure de comparution et que la chambre de l'instruction a vidé sa saisine ; qu'il convient donc de constater que les effets de l'ordre d'incarcération provisoire délivré le 10 septembre 2012 par le premier président de la cour d'appel de Nancy ont cessé au jour où l'arrêt de la chambre de l'instruction du 25 octobre 2012 a acquis un caractère définitif et que ne subsiste à ce jour que le délai d'exécution de dix jours de cet arrêt accordé au procureur général en application des dispositions de l'article 695-37 du code de procédure pénale, délai qui ne commencera à courir qu'à l'issue de l'incarcération de M<sup>me</sup> X..., soit en raison de la survenue de sa fin de peine soit en exécution d'une mesure d'aménagement de peine ayant pour effet sa remise en liberté ; qu'il convient donc de déclarer la demande de mise en liberté de M<sup>me</sup> X... irrecevable ;

« alors que l'ordre d'incarcération en vertu duquel la personne recherchée a comparu détenue devant la chambre de l'instruction statuant sur un mandat d'arrêt européen, qui a autorisé sa remise, voit ses effets prolongés, même si la remise est différée, tant que ladite chambre, saisie par l'intéressé, n'a pas ordonné sa mise en liberté ; que l'ordre d'incarcération en vertu duquel M<sup>me</sup> X... est détenue depuis le 10 septembre 2012 produit donc ses effets tant que la mise en liberté de l'intéressée n'a pas été ordonnée ; que la chambre de l'instruction ne pouvait donc juger la demande irrecevable » ;

Vu les articles 695-28, 695-31, 695-34, 695-37 et 695-39 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il se déduit de ces textes que l'ordre d'incarcération donné par le premier président de la cour d'appel, en vertu duquel la personne recherchée a comparu détenue devant la chambre de l'instruction qui a autorisé sa remise, voit ses effets prolongés, même si la remise est différée, tant que ladite chambre, saisie par l'intéressé, n'a pas ordonné sa mise en liberté ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M<sup>me</sup> X..., de nationalité française, a reçu notification le 10 septembre 2012 d'un mandat d'arrêt européen émis le 25 octobre 2011 par les autorités judiciaires allemandes des chefs de coups et blessures aggravés et complicité de tentative d'assassinat ; que, le même jour, un ordre d'incarcération a été délivré contre elle par le premier président ; que par arrêt du 25 octobre 2012, la chambre de l'instruction a

accordé la remise de M<sup>me</sup> X... aux autorités judiciaires allemandes pour les seuls faits qualifiés de coups et blessures aggravés, mais a différé celle-ci jusqu'à l'exécution de la peine de huit années d'emprisonnement prononcée pour des faits distincts par la cour d'assises de Meurthe-et-Moselle statuant en appel ; qu'il n'a pas été formé de pourvoi contre l'arrêt rendu par la chambre de l'instruction le 25 octobre 2012 ;

Attendu que le 9 mars 2016, M<sup>me</sup> X... a saisi la chambre de l'instruction d'une demande de mise en liberté ; que, pour dire irrecevable cette demande, l'arrêt retient notamment que les effets de l'ordre d'incarcération provisoire délivré par le premier président ont cessé au jour où l'arrêt de la chambre de l'instruction ordonnant la remise de l'intéressée a acquis un caractère définitif, cette dernière n'étant plus détenue qu'en vertu de la décision de condamnation prononcée par la cour d'assises, sous réserve de l'application de l'article 695-37 du code de procédure pénale accordant au procureur général un délai de dix jours afin de procéder à cette remise à l'issue de l'exécution de la peine criminelle ou en cas de prononcé d'une mesure d'aménagement de cette peine ayant pour effet sa mise en liberté ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors qu'il lui appartenait de statuer sur la demande de mise en liberté dont elle était saisie, la chambre de l'instruction 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 chambre de l'instruction de la cour d'appel de Nancy, en date du 22 mars 2016, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Pers, conseiller doyen faisant fonction de président – Rapporteur : M. Ricard – Avocat général : M. Gaillardot – Avocats : SCP Piwnica et Molinié

N° 226

#### QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Action publique – Code pénal – Articles 313-1, 313-7 et 313-8 – Code de la santé publique – Article L. 4124-6 – Code de la sécurité sociale – Article L. 145-2 – Principe de nécessité des délits et des peines – Précision de la version en vigueur applicable à la procédure – Déclaration préalable de constitutionnalité – Changement de circonstances de droit – Caractère sérieux –

Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

Statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité formulée par mémoire spécial reçu le 14 juin 2016 et présenté par Mme Audrey X..., épouse Y..., à l'occasion du pourvoi formé par elle contre l'arrêt de la cour d'appel de Montpellier, chambre correctionnelle, en date du 11 janvier 2016, qui, pour escroquerie, l'a condamnée à trois ans d'emprisonnement avec sursis, 30 000 euros d'amende, cinq ans d'interdiction professionnelle, a ordonné une mesure de publication et a prononcé sur les intérêts civils.

27 juillet 2016

N° 16-80.694

LA COUR,

Vu mémoire en défense produit ;

1. Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

*« En ce qu'elles n'excluent pas qu'une personne puisse faire l'objet, pour les mêmes faits, de poursuites et de sanctions à la fois devant les juridictions pénales, devant les chambres disciplinaires de première instance et la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des chirurgiens-dentistes ainsi que devant les sections des assurances sociales des chambres disciplinaires de première instance et du conseil national de l'ordre, les dispositions des articles 313-1, 313-7 et 313-8 du code pénal, L. 4124-6 du code de la santé publique et L. 145-2 du code de la sécurité sociale méconnaissent-elles le principe de la nécessité des délits et des peines et son corollaire, le principe non bis in idem ? » ;*

2. Attendu que, dans leurs versions successives en vigueur pendant la période où les faits se sont déroulés, les dispositions des articles 313-1, 313-7 et 313-8 du code pénal servent de fondement aux poursuites pour escroquerie exercées contre M<sup>me</sup> X..., épouse Y..., et déterminent les peines applicables aux personnes physiques ; que celle-ci a également fait l'objet, en partie pour les mêmes faits, de sanctions prononcées, en application des dispositions des articles L. 4124-6 du code de la santé publique et L. 145-2 du code de la sécurité sociale, par une chambre disciplinaire de première instance et la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des chirurgiens-dentistes ainsi que devant des sections des assurances sociales de ces chambres, de sorte que les dispositions législatives sont applicables à la procédure ;

3. Attendu que, si l'article L. 145-2 du code de la sécurité sociale a été déclaré conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif de la décision n° 2012-289 QPC du 17 janvier 2013, l'article L. 4124-6 du code de la santé publique ne figure que dans les motifs de la décision et qu'en outre, les décisions 2014-453/454 QPC et 2015-462 QPC du 18 mars 2015, 2016-445 QPC et 2016-446 QPC du 24 juin 2016, en ce qu'elles ont jugé que le cumul de l'application de dispositions instituant des sanctions, lorsque celles-ci sont infligées

à l'issue de poursuites différentes en application de corps de règles distincts, peut méconnaître le principe de nécessité des délits et des peines, au sens de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, si certaines circonstances sont réunies, constituent un changement des circonstances de droit ;

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

5. Attendu qu'en vertu des textes déferés, appartenant à des corps de règles distincts, un médecin, un chirurgien-dentiste ou une sage-femme peut, pour les mêmes faits, faire l'objet de poursuites devant deux juridictions ordinales différentes, en vue du prononcé de sanctions disciplinaires, ainsi que de poursuites pénales lorsque les faits commis ont eu pour objet de tromper, par des manœuvres frauduleuses, des organismes d'assurance-maladie pour en obtenir des sommes indues ;

6. Attendu qu'en vertu des décisions du 24 juin 2016 précitées du Conseil constitutionnel, le principe de nécessité des délits et des peines implique, en tout état de cause, qu'une même personne ne puisse faire l'objet de poursuites différentes conduisant à des sanctions de même nature pour les mêmes faits, en application de corps de règles protégeant les mêmes intérêts sociaux ;

7. Attendu que, sur ce dernier point, il résulte de la décision n° 2012-289 QPC du 17 janvier 2013 que, d'une part, l'ordre des médecins, en vertu du premier alinéa de l'article L. 4121-2 du code de la santé publique, « veille au maintien des principes de moralité, de probité, de compétence et de dévouement indispensables à l'exercice de la médecine » et à « l'observation, par tous leurs membres, des devoirs professionnels ainsi que des règles édictées par le code de déontologie », dont la méconnaissance est sanctionnée, par l'autorité disciplinaire compétente, en vertu de l'article L. 4124-6 du même code ; que, d'autre part, dans le cadre du contentieux du contrôle technique, visant la recherche et le redressement de tout abus professionnel commis au préjudice de la sécurité sociale, l'article L. 145-1 du code de la sécurité sociale prévoit que les fautes, abus, fraudes et tous faits intéressant l'exercice de la profession, relevés à l'encontre des médecins, à l'occasion des soins dispensés aux assurés sociaux sont soumis aux sections des assurances sociales des chambres disciplinaires de première instance et de la chambre nationale de l'ordre des médecins ; que ces dispositions ne protègent donc pas les mêmes intérêts sociaux ;

8. Attendu que le délit d'escroquerie, classé par le législateur dans la catégorie des atteintes frauduleuses aux biens, est susceptible d'être commis par toute personne et non pas seulement par des professionnels de santé, au préjudice de personnes physiques ou morales quelles qu'elles soient ; que les intérêts protégés

par cette infraction ne sont pas non plus identiques aux précédents ;

9. Attendu que le cumul des poursuites n'étant dès lors pas susceptible de porter atteinte au principe de nécessité des délits et des peines au sens où l'entend le Conseil constitutionnel, la question posée ne présente pas un caractère sérieux ;

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

**Par ces motifs :**

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

*Président* : M. Pers, conseiller doyen faisant fonction de président – *Rapporteur* : M<sup>me</sup> Dreifuss-Netter – *Avocat général* : M. Gaillardot – *Avocats* : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Spinosi et Sureau



# ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

AOÛT 2016

N° 227

## 1° JUGEMENTS ET ARRÊTS

Fondement – Pièces du dossier de procédure – Conditions d'accès pour le juge – Critique – Recevabilité (non)

## 2° DROITS DE LA DEFENSE

Instruction – Règlement de l'instruction – Mandat d'arrêt – Exécution – Procédure – Juge des libertés et de la détention – Dossier de la procédure – Mise à disposition des avocats des parties – Modalités

## 3° JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Impartialité – Juge des libertés et de la détention – Magistrat ayant prononcé une décision d'incarcération provisoire et une ordonnance de placement en détention provisoire – Compatibilité

1° *Est irrecevable la prétention d'un prévenu à vérifier dans quelles conditions le juge prend connaissance des pièces du dossier de la procédure nécessaires pour fonder sa décision.*

2° *En vue d'un débat contradictoire nécessité par l'exécution d'un mandat d'arrêt ramené à exécution postérieurement au règlement de l'information, la personne présentée au juge des libertés et de la détention est en droit d'accéder à l'ensemble des pièces du dossier de la procédure au greffe de la juridiction de jugement.*

*Il appartient cependant à l'avocat de l'intéressé, dans le délai qui lui est accordé pour préparer la défense, de présenter une telle demande s'il estime utile de consulter le dossier pour défendre son client.*

3° *Le défaut d'impartialité du juge des libertés et de la détention ne saurait se déduire du seul fait que ce magistrat a rendu successivement à l'encontre de la personne qui lui est présentée une décision d'incarcération provisoire en vue de lui permettre de préparer sa défense dans le délai qu'elle a sollicité, puis une ordonnance de placement en détention provisoire.*

REJET du pourvoi formé par M. Mounir X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Lyon, en date du 3 mai 2016, qui, dans la procédure suivie contre lui des chefs de vols qualifiés, dégradation par un moyen dangereux pour les personnes aggravée, tentative de meurtre aggravé, recel et association de malfaiteurs, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention le plaçant en détention provisoire.

10 août 2016

N° 16-83.318

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X..., mis en accusation devant la cour d'assises du Rhône, par arrêt en date du 2 juillet 2014, a comparu le 8 avril 2016 devant le juge des libertés et de la détention en exécution d'un mandat d'arrêt délivré par le juge d'instruction en date du 26 février 2013 ; que le juge des libertés et de la détention a ordonné l'incarcération provisoire de l'intéressé pour une durée de quatre jours après que ce dernier a sollicité un délai pour préparer sa défense, en visant les articles 137, 144 et 145 du code de procédure pénale et motifs pris de ce que l'accusé n'avait aucune garantie de représentation ; que, par ordonnance en date du 11 avril 2016, le juge des libertés et de la détention a placé M. X... en détention provisoire ; que ce dernier a relevé appel de la décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 1, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 7 de la directive n° 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales, 135-2, 145, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la requête en annulation de l'ordonnance de placement en détention provisoire de M. X..., en date du 11 avril 2016, et a confirmé cette ordonnance ;*

« aux motifs que sur le caractère incomplet du dossier ; que lors des débats devant la chambre de l'instruction figuraient, notamment, à la procédure :

– la copie certifiée conforme du mandat d'arrêt délivré le 26 février 2013 par le juge d'instruction,

– une copie de l'ordonnance de mise en accusation et de renvoi devant la cour d'assises du Rhône du 23 avril 2014,

– la demande d'extradition du 16 mars 2015,

– la lettre du garde des sceaux du 19 mars 2015 relative à la demande d'extradition de M. X...

– la transmission du garde des sceaux du 1<sup>er</sup> décembre 2015 au procureur général de Lyon faisant état de ce que l'extradition de M. X... avait été accordée par décret du 11 septembre 2015 du premier ministre du Royaume du Maroc,

– le décret traduit en langue française,

– un laissez passer délivré le 6 avril 2016 par le consulat de France à Rabat concernant M. X...,

– un extrait du registre d'écrou du chef du bureau de l'exécution des peines de la délégation pénitentiaire du Royaume du Maroc du 7 avril 2016 concernant M. X... faisant état de son écrou le 13 mars 2015,

– des pièces de l'administration française relatives à la remise de M. X...,

– des procès-verbaux concernant l'arrivée à Roissy et à la prise en charge de M. X...,

– des pièces du juge des libertés et de détention de Bobigny ordonnant que la personne remise soit conduite devant le juge des libertés et de la détention de Lyon,

– des pièces officielles du Royaume du Maroc rédigées en langue arabe ;

que la défense de M. X... a dit que lors de sa comparution devant le juge des libertés et de la détention de Lyon les 8 et 11 avril 2016 toutes ces pièces ne figuraient pas à la procédure et qu'en particulier ne figurait pas la traduction en langue française du décret du 11 septembre 2015 du premier ministre du Royaume du Maroc ayant accordé son extradition ; qu'il a, par ailleurs, dit que la copie de l'ordonnance de mise en accusation et de renvoi devant la cour d'assises du Rhône du 23 avril 2014 ne figurait pas au dossier et que la dite copie avait été transmise lors du débat contradictoire du 11 avril 2016 ; qu'il se déduit des dispositions de l'article 135-2 du code de procédure pénale, et en particulier de son alinéa 4, applicables à la procédure d'exécution des mandats d'arrêt postérieurement au règlement de l'information, que lorsque la personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt est découverte après le règlement de l'information, elle est présentée au juge des libertés et de détention qui peut, sur réquisitions du procureur de la République, soit la placer sous contrôle judiciaire, soit ordonner son placement en détention provisoire jusqu'à sa comparution devant la juridiction de jugement, par ordonnance motivée conformément aux dispositions de l'article 144 du code de procédure pénale, rendue à l'issue d'un débat contradictoire organisé conformément aux dispositions des quatrième à neuvième alinéas de l'article 145 du code de procédure pénale ; qu'il se déduit

de cette dernière disposition que n'ont vocation à trouver application, lors du débat contradictoire organisé devant le juge des libertés et de la détention dans le cadre de la procédure d'exécution d'un mandat d'arrêt postérieurement au règlement de l'information, que les dispositions, des alinéas 4 à 9, de l'article 145 du code de procédure pénale à l'exception, des alinéas 1 à 3, et, notamment, de l'alinéa 2 qui prévoit que le juge des libertés et de la détention saisi par une ordonnance motivée du juge d'instruction tendant au placement en détention de la personne la fait comparaître devant lui et recueille ses observations "au vu des éléments du dossier" ; qu'il se déduit de l'application combinée de ces textes que dans le cadre d'un débat contradictoire en vue de l'exécution d'un mandat d'arrêt ramené à exécution postérieurement au règlement de l'information, que la personne présentée au juge des libertés et de la détention ne dispose pas du droit d'accéder à l'ensemble des pièces de l'information qui est clôturée, ce magistrat n'étant pas saisi par le juge d'instruction dans le cadre d'une information en cours mais dans le cadre d'une procédure sui generis ayant pour objet la seule opportunité de ramener à exécution un mandat d'arrêt antérieurement délivré ; que, par ailleurs, aucune disposition de la loi ne contraint le procureur de la République à mettre à disposition de la personne et de sa défense les pièces de l'information clôturée ; qu'en effet, dans ce cadre procédural, le juge des libertés et de la détention n'est pas saisi par le juge d'instruction en vue du placement en détention provisoire d'une personne mise en examen à l'encontre de laquelle il a dit qu'existaient des indices graves ou concordants d'avoir commis les faits dont il était saisi, mais par le procureur de la République à la suite d'une ordonnance ou d'un arrêt de mise en accusation ayant dit qu'existaient contre la personne des charges suffisantes d'avoir commis les faits ayant donné lieu à son renvoi devant la cour d'assises ; que le moyen tiré de l'absence dans la procédure des pièces de fond de l'instruction, alors que n'y figurait que l'ordonnance de mise en accusation du 23 avril 2014 dont M<sup>e</sup> Y... avait dit qu'il n'avait pas le temps d'en prendre connaissance, étant précisé que ladite ordonnance avait fait l'objet d'un appel ayant donné lieu à un arrêt de mise en accusation du 2 juillet 2014 lui-même ayant fait l'objet de pourvoi, est ainsi inopérant, étant surabondamment précisé que l'arrêt de mise en accusation du 2 juillet 2014 a confirmé l'ordonnance de mise en accusation du 23 avril 2014 ;

« 1<sup>o</sup> alors que les dispositions de l'article 135-2 du code de procédure pénale combinées à celles de l'article 145 du même code, telles qu'interprétées par la chambre de l'instruction, prévoient que la personne présentée au juge des libertés et de la détention peut être placée en détention provisoire jusqu'à sa comparution devant la juridiction de jugement sans bénéficier d'un débat contradictoire lui permettant ainsi qu'à son avocat d'accéder aux pièces du dossier portent atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, et plus précisément aux droits de la défense et au principe d'égalité devant la justice consacrés par les articles 1, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789 ; qu'ainsi, la déclaration d'inconstitutionnalité de ces dispositions qui interviendra privera de tout fondement l'arrêt attaqué ;

« 2° alors qu'aux termes de l'article 144 du code de procédure pénale, le juge des libertés et de la détention ne peut ordonner ou prolonger la détention provisoire qu'au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure ; que la chambre de l'instruction a méconnu son office en s'abstenant de répondre au chef du mémoire tiré du caractère incomplet du dossier de la procédure mis à sa disposition aux motifs, inopérants, que le débat contradictoire en vue de l'exécution d'un mandat d'arrêt ramené à exécution postérieurement au règlement de l'information n'exige pas que la personne présentée au juge des libertés et de la détention dispose du droit d'accéder à l'ensemble des pièces de l'information qui est clôturée, "ce magistrat n'étant pas saisi par le juge d'instruction dans le cadre d'une information en cours mais dans le cadre d'une procédure sui generis ayant pour objet la seule opportunité de ramener à exécution un mandat d'arrêt antérieurement délivré" ;

« 3° alors qu'une procédure menée au titre de l'article 5, § 4, de la Convention devant la juridiction saisie d'un recours contre une détention doit être contradictoire et garantir l'"égalité des armes" entre les parties, à savoir le procureur et la personne détenue ; que l'égalité des armes n'est pas assurée si l'avocat se voit refuser l'accès aux pièces du dossier qui revêtent une importance essentielle pour une contestation efficace de la légalité de la détention de son client (CEDH, grande chambre, 9 juillet 2009, *Mooren c. Allemagne*) ; que la chambre de l'instruction ne pouvait, sans méconnaître ces exigences, rejeter le moyen tiré du caractère incomplet du dossier consulté au greffe du juge des libertés et de la détention aux motifs qu'aucune disposition de la loi ne contraint le procureur de la République à mettre à disposition de la personne et de sa défense les pièces de l'information clôturée ;

« 4° alors qu'aux termes de l'article 7 la directive du 22 mai 2012, lorsqu'une personne est arrêtée et détenue à n'importe quel stade de la procédure pénale, les États membres veillent à ce que les documents relatifs à l'affaire en question détenus par les autorités compétentes qui sont essentiels pour contester de manière effective conformément au droit national la légalité de l'arrestation ou de la détention soient mis à la disposition de la personne arrêtée ou de son avocat ; qu'en refusant d'annuler le débat contradictoire tenu sans que la défense ait pu accéder à l'ensemble des pièces du dossier, la chambre de l'instruction a aussi violé le droit de l'Union européenne » ;

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu que le moyen est devenu sans objet, la Cour de cassation ayant, par arrêt de ce jour, dit n'y avoir lieu à transmission de la question prioritaire de constitutionnalité posée par le demandeur à l'occasion du présent pourvoi ;

Sur le moyen, pris en sa deuxième branche :

Attendu qu'est irrecevable la prétention du prévenu à vérifier dans quelles conditions le juge prend connaissance des pièces du dossier de la procédure nécessaires pour fonder sa décision ;

Sur le moyen, pris en ses troisième et quatrième branches :

Attendu que, pour rejeter le moyen d'annulation de l'ordonnance de placement en détention provisoire, tiré de ce que M. X... et son avocat n'ont pu consulter le dossier de l'information, et confirmer l'ordonnance attaquée, la chambre de l'instruction prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu que, si c'est à tort que la chambre de l'instruction a énoncé que, dans le cadre d'un débat contradictoire en vue de l'exécution d'un mandat d'arrêt ramené à exécution postérieurement au règlement de l'information, la personne présentée à ce magistrat ne dispose pas du droit d'accéder à l'ensemble des pièces de l'information qui est clôturée, l'arrêt n'encourt pas pour autant la censure, dès lors que l'avocat du demandeur était en droit, dans le délai qui avait été accordé pour préparer la défense, de consulter le dossier s'il l'estimait utile pour défendre son client, et qu'il ne justifie pas avoir présenté une telle demande, non plus que s'être vu opposer un refus ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 137 à 144, 145, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la requête en annulation de l'ordonnance de placement en détention provisoire de M. X..., en date du 11 avril 2016, et a confirmé cette ordonnance ;

« aux motifs que, sur l'incompétence du juge des libertés et de la détention de Lyon, il résulte des arguments de la défense de M. X... que l'ordonnance d'incarcération provisoire délivrée le 8 avril 2016 par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Lyon, motivée au visa de son absence de garanties de représentation et au visa de l'article 144 du code de procédure pénale, s'analysait implicitement comme une ordonnance de placement en détention provisoire ; que, toutefois l'ordonnance entreprise a été rendue par le juge des libertés et de la détention après que M. X... ait fait connaître dans le cadre du débat contradictoire qu'il demandait un délai pour préparer sa défense ainsi qu'en fait foi le procès-verbal de débat contradictoire du 8 avril 2016 au terme duquel il a été porté à la connaissance de la personne qu'ayant sollicité un délai pour préparer sa défense elle faisait l'objet d'une ordonnance d'incarcération provisoire pour une durée de quatre jours ouvrables et qu'elle comparaitrait devant le juge des libertés et de la détention le 11 avril 2016 à 11 h 30, le procès-verbal de débat contradictoire du 11 avril 2016 et l'ordonnance de placement en détention provisoire prise par le juge des libertés et de la détention à l'issue du dit débat contradictoire ; que le juge des libertés et de la détention était radicalement incompétent pour organiser un débat contradictoire le 8 avril 2016 et rendre une ordonnance de placement en détention provisoire et se devait de rendre une ordonnance d'incarcération provisoire dont la durée ne pouvait excéder quatre jours ouvrables ; qu'en visant à tort les dispositions de

l'article 144 du code de procédure pénale et l'inexistence des garanties de représentation de l'appelant, le juge des libertés et de détention n'a pas pour autant modifié la nature intrinsèque de l'ordonnance d'incarcération provisoire prise légalement à la suite de la demande de la personne de pouvoir bénéficier d'un délai pour préparer sa défense ; que ce magistrat se devait avant l'expiration du délai de quatre jours ouvrables d'organiser le débat contradictoire prévu par la loi, ce qu'il a fait, et qu'il ne peut être affirmé qu'il était dépourvu de compétence pour le faire au motif spécieux que l'ordonnance d'incarcération provisoire n'aurait que l'apparence d'une ordonnance d'incarcération provisoire et constituerait implicitement une ordonnance de placement en détention provisoire ce qui interdirait que ce magistrat statue à nouveau ; que, sur le défaut d'impartialité du juge des libertés et de détention de Lyon, il résulte des arguments de la défense de M. X... que le juge des libertés et de la détention ayant ordonné le 11 avril 2016 son placement en détention provisoire ne pouvait être considéré comme un magistrat ayant présenté des garanties d'impartialité objective et subjective pour avoir le 8 avril 2016 rendu une ordonnance dite d'incarcération provisoire dans laquelle il avait dit que M. X... ne présentait pas de garanties de représentation ce qui constituait la manifestation d'une idée préconçue ; que les éventuelles garanties de représentation s'apprécient différemment en fonction des moments de la procédure ; que s'agissant de l'ordonnance de placement en détention provisoire du 11 avril 2016 ces garanties ont été appréciées par le juge des libertés et de la détention après la tenue d'un débat contradictoire au cours duquel l'accusé et son avocat ont été entendus en leurs observations ; que tel n'a pas été le cas à l'occasion de la procédure ayant donné lieu à l'ordonnance d'incarcération provisoire du 8 avril 2016 ; qu'au terme de l'ordonnance entreprise aucun élément n'avait été produit de nature à considérer que l'accusé disposait de garanties de représentation supérieures à celles dont il disposait le 8 avril 2016 n'ayant produit aucune pièce relative à sa domiciliation actuelle, que le fait que M<sup>e</sup> Y... ait soulevé lors du débat contradictoire le défaut d'impartialité du juge des libertés et de la détention n'empêchait ce magistrat de statuer alors qu'il devait rendre sa décision avant le 12 avril 2016 à 24 heures 00 temps qui permettait à M<sup>e</sup> Y... de saisir le premier président de la cour d'appel d'une requête en récusation de ce magistrat sur le fondement des articles 668 et suivants du code de procédure pénale, ce qu'il n'a pas fait, l'article 670 du code de procédure pénale permettant en cas d'urgence qu'il soit sursis à la procédure ; que sur le caractère incomplet du dossier ; que lors des débats devant la chambre de l'instruction figuraient, notamment, à la procédure :

- la copie certifiée conforme du mandat d'arrêt délivré le 26 février 2013 par le juge d'instruction,
- une copie de l'ordonnance de mise en accusation et de renvoi devant la cour d'assises du Rhône du 23 avril 2014,
- la demande d'extradition du 16 mars 2015,
- la lettre du garde des sceaux du 19 mars 2015 relative à la demande d'extradition de M. X...,
- la transmission du garde des sceaux du 1<sup>er</sup> décem-

bre 2015 au procureur général de Lyon faisant état de ce que l'extradition de M. X... avait été accordée par décret du 11 septembre 2015 du premier ministre du Royaume du Maroc,

- le décret traduit en langue française,
- un laissez passer délivré le 6 avril 2016 par le consulat de France à Rabat concernant M. X...,
- un extrait du registre d'écrou du chef du bureau de l'exécution des peines de la délégation pénitentiaire du Royaume du Maroc du 7 avril 2016 concernant M. X... faisant état de son écrou le 13 mars 2015,
- des pièces de l'administration française relatives à la remise de M. X...,
- des procès-verbaux concernant l'arrivée à Roissy et à la prise en charge de M. X...,
- des pièces du juge des libertés et de la détention de Bobigny ordonnant que la personne remise soit conduite devant le juge des libertés et de la détention de Lyon,
- des pièces officielles du Royaume du Maroc rédigées en langue arabe ;

que la défense de M. X... a dit que lors de sa comparution devant le juge des libertés et de la détention de Lyon les 8 et 11 avril 2016 toutes ces pièces ne figuraient pas à la procédure et qu'en particulier ne figurait pas la traduction en langue française du décret du 11 septembre 2015 du premier ministre du Royaume du Maroc ayant accordé son extradition ; qu'il a, par ailleurs, dit que la copie de l'ordonnance de mise en accusation et de renvoi devant la cour d'assises du Rhône du 23 avril 2014 ne figurait pas au dossier et que la dite copie avait été transmise lors du débat contradictoire du 11 avril 2016 ; qu'il se déduit des dispositions de l'article 135-2 du code de procédure pénale, et en particulier de son alinéa 4, applicables à la procédure d'exécution des mandats d'arrêt postérieurement au règlement de l'information, que lorsque la personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt est découverte après le règlement de l'information, elle est présentée au juge des libertés et de la détention qui peut, sur réquisitions du procureur de la République, soit la placer sous contrôle judiciaire, soit ordonner son placement en détention provisoire jusqu'à sa comparution devant la juridiction de jugement, par ordonnance motivée conformément aux dispositions de l'article 144 du code de procédure pénale, rendue à l'issue d'un débat contradictoire organisé conformément aux dispositions des quatrième à neuvième alinéas de l'article 145 du code de procédure pénale ; qu'il se déduit de cette dernière disposition que n'ont vocation à trouver application, lors du débat contradictoire organisé devant le juge des libertés et de la détention dans le cadre de la procédure d'exécution d'un mandat d'arrêt postérieurement au règlement de l'information, que les dispositions, des alinéas 4 à 9, de l'article 145 du code de procédure pénale à l'exception, des alinéas 1 à 3, et, notamment, de l'alinéa 2, qui prévoit que le juge des libertés et de la détention saisi par une ordonnance motivée du juge d'instruction tendant au placement en détention de la personne la fait comparaître devant lui et recueille ses observations "au vu des éléments du dossier" ; qu'il se déduit de l'application combinée de ces textes que dans

le cadre d'un débat contradictoire en vue de l'exécution d'un mandat d'arrêt ramené à exécution postérieurement au règlement de l'information, que la personne présentée au juge des libertés et de la détention ne dispose pas du droit d'accéder à l'ensemble des pièces de l'information qui est clôturée, ce magistrat n'étant pas saisi par le juge d'instruction dans le cadre d'une information en cours mais dans le cadre d'une procédure sui generis ayant pour objet la seule opportunité de ramener à exécution un mandat d'arrêt antérieurement délivré ; que, par ailleurs, aucune disposition de la loi ne contraint le procureur de la République à mettre à disposition de la personne et de sa défense les pièces de l'information clôturée ; qu'en effet, dans ce cadre procédural, le juge des libertés et de la détention n'est pas saisi par le juge d'instruction en vue du placement en détention provisoire d'une personne mise en examen à l'encontre de laquelle il a dit qu'existaient des indices graves ou concordants d'avoir commis les faits dont il était saisi, mais par le procureur de la République à la suite d'une ordonnance ou d'un arrêt de mise en accusation ayant dit qu'existaient contre la personne des charges suffisantes d'avoir commis les faits ayant donné lieu à son renvoi devant la cour d'assises ; que le moyen tiré de l'absence dans la procédure des pièces de fond de l'instruction, alors que n'y figurait que l'ordonnance de mise en accusation du 23 avril 2014 dont M<sup>e</sup> Y... avait dit qu'il n'avait pas le temps d'en prendre connaissance, étant précisé que ladite ordonnance avait fait l'objet d'un appel ayant donné lieu à un arrêt de mise en accusation du 2 juillet 2014 lui-même ayant fait l'objet de pourvoi, est ainsi inopérant, étant surabondamment précisé que l'arrêt de mise en accusation du 2 juillet 2014 a confirmé l'ordonnance de mise en accusation du 23 avril 2014 ; que s'agissant du moyen tiré de l'absence dans la procédure de la décision d'extradition dont ni l'existence ni le contenu n'avaient pu être contrôlés par le juge des libertés et de la détention, ce magistrat n'ayant pu vérifier le respect de la règle de spécialité tel que figurant dans la Convention d'extradition entre la France et le Maroc du 18 avril 2008, alors, par ailleurs, que le décret d'extradition figurant au dossier, s'il s'agissait bien de cette décision, était rédigé en langue arabe, doit être rappelé que la contestation de la régularité de la procédure d'extradition obtenue par le gouvernement français est de la seule compétence de la chambre de l'instruction saisie par requête motivée de la personne extradée dans les dix jours de la notification à elle faite des dispositions de l'article 696-36 du code de procédure pénale et que ainsi lors de son déferrement devant le juge des libertés et de la détention ce magistrat est incompétent pour statuer sur des éventuelles irrégularités ou absence de pièces qui vicieraient la procédure d'extradition ; que, par ailleurs, l'extradé ne peut arguer de nullité entachant la procédure suivie sur le territoire de l'Etat requis, les juridictions françaises étant dépourvues de compétence pour apprécier les conditions dans lesquelles sont intervenues à l'étranger l'arrestation et la remise d'une personne par les seules autorités étrangères agissant dans la plénitude de leur souveraineté ; que s'agissant du contrôle du principe de spécialité tel que rappelé par l'article 8 de la Convention franco-marocaine d'extradition, les pièces de la procédure qui figuraient au dossier lors de la présenta-

tion de M. X... au juge des libertés et de la détention permettaient à ce magistrat de déterminer que l'intéressé lui était déféré sur le fondement du mandat d'arrêt du 26 février 2013 délivré dans le cadre d'une information suivie contre lui des chefs de vol en bande organisée avec arme, de destruction en bande organisée par moyen dangereux, de tentative de meurtre aggravé, de recel en bande organisée et de participation à une association de malfaiteurs ayant donné lieu à une demande d'extradition pour ces faits ayant été accordée par le gouvernement marocain alors qu'était annexée aux procès-verbaux de notification de placement en rétention judiciaire de M. X... la copie d'une note du 19 mars 2015 du garde des sceaux faisant état de ce que l'intéressé avait été interpellé au Maroc le 10 mars 2015 dans le cadre du mandat d'arrêt du 26 février 2013 délivré par le juge d'instruction dans le cadre de cette affaire et que, par ailleurs, lors de son audition par les services de police à son arrivée à Roissy, l'intéressé a dit que sa remise à la France avait été faite avec son accord ; que s'agissant du moyen tiré de l'absence dans la procédure de tout élément relatif au respect du délai de quarante-cinq jours prévu par les dispositions de l'article 12, § 4, de la Convention d'extradition entre la France et le Maroc ainsi libellé : "En cas d'acceptation, les autorités des parties conviennent de la date et du lieu de la remise de la personne réclamée. La partie requise communique également à la partie requérante la durée de la détention subie par la personne réclamée en vue de son extradition. Si la personne réclamée n'est pas reçue dans un délai de quarante cinq jours à compter de la date fixée pour sa remise, elle doit être mise en liberté et la partie requise peut, par la suite, refuser son extradition pour les mêmes faits", il se déduit de cette disposition conventionnelle que son éventuelle application est de la seule compétence des autorités de la partie requise détenant sous écrou extraditionnel la personne réclamée ; que s'agissant du moyen tiré de la présence dans la procédure d'un mandat d'arrêt du 26 février 2013 certifié conforme à l'original dépourvu de la signature du juge d'instruction, le fait qu'il soit, certifié conforme à l'original atteste de son existence ;

« 1° alors qu'un même juge des libertés et de la détention ne peut pas rendre deux ordonnances de placement en détention provisoire portant sur les mêmes faits et la même personne ; qu'en l'espèce, l'ordonnance, en date du 8 avril 2016, qualifiée "d'incarcération provisoire" visant l'article 144 du code de procédure pénale et se prononçant sur les garanties de représentation du mis en examen constitue une ordonnance de placement en détention provisoire (pourvoi n° T 16-83317) ; qu'ainsi, en rendant une seconde ordonnance de placement en détention provisoire le 11 avril 2016 après une première, improprement qualifiée ordonnance d'incarcération provisoire, le juge des libertés et de la détention a excédé ses pouvoirs et méconnu son office qu'il appartenait à la chambre de l'instruction de constater ;

« 2° alors que l'exigence d'impartialité objective est méconnue, dès lors qu'il existe des raisons légitimes de craindre un défaut d'impartialité ou en considération d'appréhensions du requérant objectivement justifiées ; que, dès lors, la chambre de l'instruction ne pouvait

*confirmer l'ordonnance de placement en détention lorsque le magistrat qui l'a rendue avait, trois jours plus tôt, d'ores et déjà ordonné le placement en détention par une ordonnance qualifiée à tort d'incarcération provisoire, cette situation constituant une raison légitime de nature à faire craindre un défaut d'impartialité du magistrat » ;*

Attendu que, pour rejeter le moyen d'annulation de l'ordonnance de placement en détention provisoire, tiré du défaut d'impartialité du juge des libertés et de la détention et de ce que ce magistrat, en rendant l'ordonnance d'incarcération provisoire, avait épuisé sa saisine, et confirmer l'ordonnance attaquée, l'arrêt relève, notamment, qu'en visant à tort les dispositions de l'article 144 du code de procédure pénale et l'inexistence des garanties de représentation de M. X..., le juge des libertés et de la détention n'a pas pour autant modifié la nature de l'ordonnance d'incarcération provisoire prise légalement à la suite de la demande de l'intéressé de pouvoir bénéficier d'un délai pour préparer sa défense et que ce magistrat se devait, avant l'expiration du délai de quatre jours ouvrables, d'organiser le débat contradictoire prévu par la loi et qu'il ne peut être affirmé qu'il était dépourvu de compétence pour le faire ; que les juges ajoutent que M. X... n'a pas fait usage de la possibilité d'obtenir le respect du devoir d'impartialité du juge des libertés et de la détention en récusant ce magistrat par application de l'article 668 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

Qu'en effet, le défaut d'impartialité du juge des libertés et de la détention ne saurait se déduire du seul fait qu'il a rendu successivement à l'encontre de la personne qui lui est présentée une décision d'incarcération provisoire en vue de lui permettre de préparer sa défense dans le délai qu'elle a sollicité, puis une ordonnance de placement en détention provisoire ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

*Président* : M. Straehli (conseiller le plus ancien faisant fonction de président) – *Rapporteur* : M. Ascensi – *Avocat général* : M. Lemoine – *Avocats* : SCP Spinosi et Sureau

**N° 228**

## MANDAT D'ARRET EUROPEEN

Exécution – Procédure – Chambre de l'instruction – Pouvoirs – Demande d'information complémentaire à l'Etat d'émission – Nécessité – Cas – Mandat d'arrêt européen pour l'exécution d'une peine privative de liberté – Exécution sur le territoire français des condamnations

prononcées par les juridictions des autres Etats membres – Conditions – Condamnation exécutoire sur le territoire français – Demande de l'autorité compétente de l'Etat membre – Sollicitation – Compétence – Procureur de la République du lieu de résidence – Défaillance

*Lorsque le condamné recherché sur mandat d'arrêt européen demande que sa peine soit exécutée en France et qu'elle estime réunies les conditions de résidence de l'alinéa 2 de l'article 695-24 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction doit vérifier si l'Etat requérant envisage de formuler une demande aux fins de reconnaissance et d'exécution de la condamnation sur le territoire français ou si le procureur de la République entend susciter une telle demande en application de l'article 728-34 du même code.*

*Il appartient à la chambre de l'instruction qui estime que les informations communiquées par un Etat d'émission d'un mandat d'arrêt européen sont insuffisantes pour lui permettre de statuer sur la remise de demander elle-même à l'autorité judiciaire dudit Etat la fourniture des informations complémentaires nécessaires.*

*Encourt la cassation l'arrêt qui, pour ordonner la remise d'un condamné aux autorités portugaises, se contente de relever que le procureur de la République du lieu de résidence en France n'a pas mis en œuvre la procédure d'exécution du reliquat de la peine prononcée au Portugal, de sorte qu'il ne peut être considéré que la décision de condamnation est exécutoire sur le territoire français, et ordonne en conséquence la remise aux autorités mandantes.*

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par M. Gilberto X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Riom, en date du 1er juillet 2016, qui a ordonné sa remise aux autorités judiciaires portugaises, en exécution d'un mandat d'arrêt européen.

**10 août 2016**

**N° 16-84.723**

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation de l'article 4 de la décision-cadre 2002/584/JAI du 13 juin 2002, des articles 8 et 25 de la décision-cadre n° 2008/909/JAI du 27 novembre 2008 et du § 12 son préambule, de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de l'article 3-1 de la Convention sur les droits de l'enfant,

des articles 591, 593, 695-24, 728-31, 728-32 et 728-33 du code de procédure pénale, manque de base légale, défaut de motivation :

*« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la remise de M. X..., résidant en France depuis plus de cinq ans et père de deux enfants français, aux autorités portugaises ;*

*« aux motifs qu'il est manifeste que M. X... a vécu en France sous plusieurs fausses identités, faisant varier les prénoms et les dates de naissance pour échapper à l'exécution complète de la condamnation prononcée à son encontre ; que, pour autant, il est clair que c'est la même personne qui depuis 2010 vit en Auvergne, fréquente M<sup>me</sup> Emilie Y... et a eu avec elle deux enfants ; que, si l'intéressé ne paraît plus avoir d'activité salariée depuis 2011, la communauté de vie peut être établie par les attestations produites, la copie d'écran CAF et la naissance des enfants en 2011 et 2013 ; qu'il peut, dès lors, être considéré que M. X... remplit bien la première condition prévue par l'article 695-24, 2° ; que, s'agissant de la seconde condition, il doit être établi que la décision de condamnation est exécutoire sur le territoire français en application de l'article 728-31 du même code ; que cela suppose que le procureur de la République du lieu de résidence de l'intéressé, seul compétent en application de l'article 728-34 du code de procédure pénale, demande aux autorités compétentes de l'Etat requérant de lui transmettre une demande tendant à l'exécution sur le territoire français de la condamnation et, après avoir vérifié qu'aucun des motifs de refus prévus à l'article 728-32 n'était applicable, s'engage à faire appliquer en France la condamnation étrangère, assurant ainsi la certitude d'une exécution de celle-ci ; que, par un soit-transmis du 13 juin 2016 le parquet général invitait le procureur de la République d'Aurillac "s'il l'estimait opportun" à "agir conformément à l'article 728-3 et 728-34 du code de procédure pénale" ; que force est de constater que le procureur de la République d'Aurillac ne paraît pas avoir jugé opportun de mettre en œuvre la procédure d'exécution en France de la condamnation portugaise de sorte qu'il ne peut être considéré que la décision de condamnation est exécutoire sur le territoire français en application de l'article 728-31 du code de procédure pénale ; que la chambre de l'instruction ne peut donc, au visa de l'article 695-24, 2°, du code de procédure pénale, refuser la remise de M. X... aux autorités portugaises ;*

*« 1° alors que M. X..., dans son mémoire régulièrement déposé, demandait à exécuter sa peine en France, en faisant valoir qu'il y résidait depuis douze ans, qu'il y avait fondé un foyer et était le père de deux enfants en bas âge, dont la mère était française, avec lesquels les liens devaient être maintenus ; qu'en accordant aux autorités portugaises la remise qu'elles sollicitaient sans vérifier que celle-ci ne portait pas une atteinte disproportionnée au respect de la vie privée et familiale de M. X... comme aux intérêts primordiaux de ses enfants, d'entretenir des relations avec leur père, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;*

*« 2° alors que l'article 695-24, 2°, du code de procédure pénale dispose que l'exécution d'un mandat d'arrêt européen peut être refusée si, d'une part, la personne*

*recherchée pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privative de liberté réside régulièrement de façon ininterrompue sur le territoire national, et si, d'autre part, la décision de condamnation est exécutoire sur le territoire français en application de l'article 728-31 du code de procédure pénale ; que l'article 728-31 du code de procédure pénale dispose que les condamnations pénales prononcées dans une Etat membre doivent être reconnues et exécutées en France sauf dans les cas prévus par les articles 728-32 et 728-33 du code de procédure pénale ; qu'à défaut d'appartenir à l'un de ces cas de refus, la décision peut être exécutée sur le territoire français ; qu'en retenant qu'une peine prononcée dans un Etat membre n'était pas exécutoire au sens de l'article 728-31 du code de procédure pénale, au seul motif que le procureur de la République territorialement compétent n'avait pas requis de l'autorité étrangère d'émission qu'elle soit exécutée en France, alors que cette condition n'est posée ni par l'article 728-32, ni par l'article 728-33, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée des textes susvisés » ;*

Vu les articles 695-24 et 728-31 du code de procédure pénale, ensemble l'article 695-33 du même code ;

Attendu qu'il se déduit du premier de ces textes, que lorsque la personne recherchée sur mandat d'arrêt européen pour l'exécution d'une peine privative de liberté justifie qu'elle est de nationalité française ou réside régulièrement de façon ininterrompue depuis au moins cinq ans sur le territoire national et fait valoir, pour s'opposer à sa remise, que la décision est exécutoire sur le territoire français en application du deuxième de ces articles, la chambre de l'instruction doit vérifier si l'Etat requérant envisage de formuler une demande aux fins de reconnaissance et d'exécution de la condamnation sur le territoire français ou si le procureur de la République entend susciter une telle demande en application de l'article 728-34 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte du troisième de ces textes que, si la chambre de l'instruction estime que les informations communiquées par l'Etat membre d'émission dans le mandat d'arrêt européen sont insuffisantes pour lui permettre de statuer sur la remise, elle demande à l'autorité judiciaire dudit Etat la fourniture, dans le délai maximum de dix jours pour leur réception, des informations complémentaires nécessaires ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure, que condamné pour assassinat au Portugal en 1999, M. X... s'est installé en 2004 dans le Cantal et a fondé un couple et une famille ; que le reliquat de peine à exécuter est de plus de dix ans ; que les autorités judiciaires portugaises ont émis contre lui un mandat d'arrêt européen le 7 mars 2016 ; qu'interpellé à l'occasion d'un contrôle routier par la gendarmerie, le 26 mai 2016, M. X... a été conduit devant le procureur général près la cour d'appel de Riom le lendemain et déféré à la chambre de l'instruction de la même cour pour le 31 mai 2016 ; qu'à cette date, le ministère public et M. X... ont été invités à réunir des éléments relatifs aux conditions de vie et d'insertion de l'intéressé en France et l'affaire a été renvoyée ;

Attendu que, pour ordonner la remise de l'intéressé aux autorités portugaises, la chambre de l'instruction, après avoir constaté que celui-ci n'a pas renoncé au principe de spécialité et n'a pas consenti à sa remise à l'Etat requérant, relève que si M. X... apporte la preuve d'une résidence régulière et ininterrompue en France, le procureur de la République du lieu de cette résidence n'a pas mis en œuvre la procédure d'exécution en France du reliquat de la peine prononcée au Portugal, de sorte qu'il ne peut être considéré que la décision de condamnation est exécutoire sur le territoire français ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher auprès des autorités portugaises si elles souhaitent que le reliquat de peine soit exécuté sur leur territoire ou en France, et alors qu'elle constatait que les articles 728-32 et 728-33 du code de procédure pénale ne trouvaient pas à s'appliquer en l'espèce, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Riom, en date du 1<sup>er</sup> juillet 2016, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

*Président* : M. Straehli, conseiller le plus ancien faisant fonction de président – *Rapporteur* : M. Fossier – *Avocat général* : M. Lemoine – *Avocats* : SCP Gaschignard

N° 229

### QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code de procédure pénale – Articles 135-2 et 145 – Liberté individuelle – Droits de la défense – Principe d'égalité devant la justice – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

Statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité formulée par mémoire spécial reçu le 27 juin 2016 et présenté par M. Mounir X..., à l'occasion du pourvoi formé par lui contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Lyon, en date du 3 mai 2016, qui, dans la procédure suivie contre lui des chefs de vols qualifiés, dégradation aggravée par un moyen dangereux pour les personnes, tentative de meurtre aggravé, recel et association de malfaiteurs, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention le plaçant en détention provisoire.

10 août 2016

N° 16-83.318

LA COUR,

Vu les observations complémentaires produites ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« Les dispositions de l'article 135-2 du code de procédure pénale combinées à celles de l'article 145 du même code qui prévoient que la personne présentée au juge des libertés et de la détention peut, sur les réquisitions du procureur de la République, être placée sous contrôle judiciaire ou en détention provisoire jusqu'à sa comparution devant la juridiction de jugement sans bénéficier d'un débat contradictoire lui permettant ainsi qu'à son conseil d'accéder aux pièces du dossier portentelles atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, et plus précisément au principe de la liberté individuelle, aux droits de la défense et au principe d'égalité devant la justice consacrés par les articles 66 de la Constitution, 1, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789 ? » ;

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

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

Et attendu que la question posée ne présente pas un caractère sérieux ;

Qu'en effet, il se déduit des dispositions de l'article 144 du code de procédure pénale, auxquelles renvoie l'article 135-2 du même code, que le juge des libertés et de la détention, saisi de réquisitions aux fins de placement en détention provisoire de la personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt et découverte après le règlement de l'information, statue après un débat contradictoire au cours duquel cette personne est nécessairement assistée par un avocat, si elle en formule la demande ; que, de même que le juge des libertés et de la détention accède, dans les conditions qu'il lui revient d'apprécier, à l'entier dossier de la procédure détenu au greffe de la juridiction de jugement, aux fins de décider d'un éventuel placement en détention au regard des éléments précis et circonstanciés visés à l'article 144 du code de procédure pénale, le droit de consulter ce même dossier audit greffe est nécessairement ouvert à l'avocat qui estime utile, pour défendre son client, d'en prendre une connaissance exhaustive ; que ce dernier, assisté de son avocat, peut, en application de l'article 145 susvisé, solliciter, lors de sa présentation devant le juge, un délai pour préparer sa défense, de nature à permettre, notamment, la mise en œuvre de cette consultation ;

Attendu qu'est ainsi assurée la nécessaire conciliation entre les droits de la défense et l'objectif à valeur constitutionnelle de la bonne administration de la justice et qu'aucune atteinte n'est portée par les dispositions critiquées aux droits et libertés garantis par la Constitution invoqués ;

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

**Par ces motifs :**

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

*Président* : M. Straehli (conseiller le plus ancien faisant fonction de président) – *Rapporteur* : M. Ascensi – *Avocat général* : M. Lemoine – *Avocats* : SCP Spinosi et Sureau

**N° 230**

**QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE**

Règles de procédure relatives à l'instance principale – Défaut – Impossibilité de vérifier que la question a été transmise par une juridiction compétente – Irrecevabilité

IRRECEVABILITE de la question prioritaire de constitutionnalité transmise par jugement du tribunal correctionnel de Montpellier, en date du 1<sup>er</sup> juin 2016, dans la procédure suivie des chefs notamment d'abus de biens sociaux, blanchiment et travail dissimulé contre M. Abdelrhani X..., Mme Bouchra Y..., épouse X..., M. Othman X..., reçu le 7 juin 2016 à la Cour de cassation.

10 août 2016

N° 16-90.015

LA COUR,

Vu l'article R. 49-25 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que la juridiction qui statue sur la transmission d'une question prioritaire de constitutionnalité le fait selon les règles de procédure qui lui sont applicables ;

Attendu que la décision de transmission de la question prioritaire de constitutionnalité a été prise au seul visa du président du tribunal correctionnel sans mention des membres composant ledit tribunal, de l'indication des parties et du ministère public ;

Attendu qu'en conséquence, la question prioritaire de constitutionnalité est irrecevable dès lors que ni le jugement, qui ne fait pas mention d'une participation au délibéré des deux juges assesseurs quand la nature des délits poursuivis obligeait le tribunal correctionnel à statuer en formation collégiale tant sur la poursuite que, préalablement, sur la transmission de la question prioritaire de constitutionnalité, ni les autres pièces de procédure ne mettent la Cour de cassation en mesure de vérifier que la question a été transmise par une juridiction compétente ;

**Par ces motifs :**

DECLARE IRRECEVABLE la question prioritaire de constitutionnalité.

*Président* : M. Straehli, conseiller le plus ancien faisant fonction de président – *Rapporteur* : M. Moreau – *Avocat général* : M. Lemoine



# ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

SEPTEMBRE 2016

N° 231

## JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Droits de la défense – Débats – Mis en examen –  
Notification du droit de se taire – Domaine  
d'application – Demande de mise en liberté  
(non)

*Les dispositions de l'article 406 du code de procédure pénale, qui imposent au président de la juridiction d'informer le prévenu de son droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire, ne s'appliquent pas lorsque la juridiction correctionnelle est saisie d'une demande de mise en liberté, en application des articles 148-1 et suivants du code de procédure pénale.*

REJET du pourvoi formé par M. Franck X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Rennes, 10<sup>e</sup> chambre, en date du 17 mai 2016, qui, dans la procédure suivie contre lui des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants, prise du nom d'un tiers, participation à une association de malfaiteurs, détention de marchandises dangereuses pour la santé publique et importation en contrebande, a rejeté sa demande de mise en liberté.

6 septembre 2016

N° 16-83.907

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, par deux ordonnances, en date du 20 juillet 2015, M. X... a été renvoyé devant le tribunal correctionnel des chefs précités et maintenu en détention ; que l'intéressé a soutenu devant la juridiction de jugement qu'il n'avait pas été statué sur ses demandes de mise en liberté des 23 et 29 février 2016, de sorte que sa détention était arbitraire ; que les premiers juges ont écarté ce grief au motif qu'il avait été répondu auxdites demandes de mise en liberté par la chambre de l'instruction, laquelle s'était déclarée incompétente après que l'arrêt du 18 septembre 2015 ayant ordonné son renvoi devant la juridiction correc-

tionnelle fut devenu définitif, par suite de la décision de non-admission de la Cour de cassation, en date du 17 février 2016 ; que, par jugement du 14 mars 2016, M. X... a été notamment condamné aux peines de huit ans et trois mois d'emprisonnement des chefs précités avec maintien en détention ; qu'il a interjeté appel du jugement, par déclaration du 18 mars suivant, et, le même jour, a formé une demande de mise en liberté ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 406 et 512 du code de procédure pénale, des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et des droits de la défense :

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la demande de mise en liberté présentée par M. X... recevable, dit n'y avoir lieu à sa remise en liberté sur le fondement de l'article 148-2 du code de procédure pénale, et rejeté sa demande ;*

*« alors qu'il ne résulte d'aucune mention de l'arrêt attaqué que M. X... ait reçu au début de l'audience l'information de son droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire ; que ce texte applicable sans distinction devant la juridiction correctionnelle doit être mis en œuvre lorsque la cour d'appel, saisie de l'appel d'un jugement du tribunal correctionnel, statue sur une demande de mise en liberté formée devant elle, le juge ne pouvant distinguer là où la loi ne distingue pas ; que la cour d'appel a violé les textes précités et les droits de la défense » ;*

Attendu qu'il ne saurait être fait grief à la cour d'appel d'avoir méconnu l'article 406 du code de procédure pénale, en n'informant pas la personne concernée comparant devant elle du droit de se taire, dès lors que cette disposition ne trouve pas à s'appliquer lorsque la juridiction correctionnelle est saisie, en application des articles 148-1 et suivants du code de procédure pénale, d'une demande de mise en liberté ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 148-2, 496, 509, 515, 520, 593 du même code, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la demande de mise en liberté présentée par M. X... recevable, dit n'y*

avoir lieu à sa remise en liberté sur le fondement de l'article 148-2 du code de procédure pénale, et rejeté sa demande ;

« aux motifs qu'il résulte des conclusions adressées par voie de télécopie par le prévenu que celui-ci demande à la cour de constater qu'il n'a pas été statué dans un délai de 10 jours sur ses demandes de mise en liberté en date des 23 et 29 février 2016, en violation du second alinéa de l'article 148-2 du code de procédure pénale, que sa détention était donc arbitraire au jour de sa comparution devant le tribunal correctionnel et qu'il ne pouvait être amené par la force publique devant les premiers juges pour y être jugé, et qu'il convient en conséquence d'ordonner sa remise en liberté en application du troisième alinéa de ce même article ; que la juridiction de céans, qui est seulement saisie par la demande de mise en liberté, en date du 18 mars 2016, formée par M. X..., par déclaration au greffe du centre pénitentiaire de Rennes-Vezin, ne peut cependant statuer sur une question étrangère à l'objet de cette demande et dont le contrôle appartient au seul juge saisi de l'appel au fond du jugement du 14 mars 2016 ; qu'il n'y a pas lieu, dans ces conditions, d'ordonner la remise en liberté de l'intéressé de ce chef ;

« alors que, lorsque la cour d'appel, saisie de l'appel d'un jugement correctionnel ayant ordonné le maintien en détention, est elle-même saisie d'une demande de mise en liberté, elle doit, à l'occasion de ce contentieux, purger tous les vices qui affectent la détention ; que saisie de conclusions faisant valoir que le mis en examen avait formé, avant sa comparution devant le juge de première instance, une demande de mise en liberté qui n'avait pas été jugée dans le délai de dix jours et qu'ainsi, il était détenu sans droit ni titre depuis l'expiration de ce délai, dès avant sa comparution devant le tribunal correctionnel, la cour d'appel ne pouvait se défausser de cette question touchant à la détention au prétexte qu'elle ne statuait pas dans le cadre de l'appel, et devait examiner la question de la régularité du titre de détention pour trancher la demande de mise en liberté formulée devant elle ; que la cour d'appel, en se refusant à le faire, a méconnu l'étendue de ses propres pouvoirs et violé les textes précités ; que la cassation interviendra sans renvoi » ;

Attendu qu'à l'appui de sa demande de mise en liberté, M. X... a soutenu qu'il n'avait pas été statué dans un délai de dix jours sur ses demandes de mise en liberté des 23 et 29 février 2016, en violation de l'article 148-2 du code de procédure pénale, et qu'ainsi, sa détention était arbitraire ;

Attendu que, pour dire n'y avoir lieu d'ordonner sa remise en liberté, la cour d'appel énonce qu'elle est seulement saisie de la demande de mise en liberté du 18 mars 2016 et ne peut statuer sur une question étrangère à l'objet de cette demande, dont le contrôle appartient au seul juge saisi de l'appel au fond du jugement du 14 mars 2016 ayant ordonné le maintien en détention de l'intéressé ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, les juges n'ont méconnu aucun des textes visés au moyen, lequel doit être écarté ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M<sup>me</sup> Durin-Karsenty – Avocat général : M. Lagauche – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan

**Sur l'obligation pour la juridiction correctionnelle d'informer l'intéressé de son droit de se taire, à rapprocher :**

Crim., 24 mai 2016, pourvoi n° 15-82.516, Bull. crim. 2016, n° 156 (cassation), et les arrêts cités.

**N° 232**

**LOIS ET REGLEMENTS**

Décrets et arrêtés de police – Contravention de l'article R. 610-5 du code pénal – Domaine d'application

*L'article R. 610-5 du code pénal, qui punit le manquement aux obligations édictées par les décrets et arrêtés de police de l'amende prévue pour les contraventions de la première classe, n'est pas applicable lorsque la méconnaissance de telles obligations est sanctionnée par un texte spécial.*

*Tel est le cas de la violation d'un arrêté préfectoral pris en application de l'article L. 3132-29 du code du travail, qui ne peut constituer que la contravention de la cinquième classe prévue par l'article R. 3135-2 du même code.*

CASSATION partielle sur le pourvoi formé par la société Picard surgelés, contre l'arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, 5<sup>e</sup> chambre, en date du 6 mai 2014, qui, pour violation d'un arrêté préfectoral pris en application de l'article L. 3132-29 du code du travail, l'a condamnée à deux amendes de 70 euros chacune.

**6 septembre 2016**

**N° 14-85.205**

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que la société Picard surgelés et son président-directeur général, M. Philippe X..., ont été poursuivis devant le tribunal de police pour avoir méconnu les dispositions d'un arrêté préfectoral prescrivant, en application de l'article L. 3132-29 du code du travail, que, du 16 septembre au 30 juin, les établissements et parties d'établissement vendant au public des denrées alimentaires au détail seraient totalement fermés une journée entière par semaine ; que le juge du premier degré, estimant que l'infraction n'était punie, par l'article R. 610-5 du code pénal, que de l'amende prévue pour les contraventions de la première

classe, s'est déclaré incompétent pour en connaître et a renvoyé le ministère public à mieux se pourvoir ; que ce dernier a relevé appel de la décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles R. 3135-2, alinéa 1, et L. 3132-29 du code du travail, 121-2 et R. 610-5 du code pénal, 521, 522-2, 546, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a infirmé le jugement du tribunal de police de Cannes s'étant déclaré incompétent et déclaré la SA Picard surgelés coupable de la contravention de 5<sup>e</sup> classe d'ouverture au public d'établissement malgré décision administrative de fermeture hebdomadaire, sur le fondement de l'article R. 3135-2 du code du travail, avant de la condamner de ce chef au paiement de deux amendes de 70 euros ;*

*« aux motifs qu'il résulte des pièces de la procédure que M. X..., en sa qualité de président directeur général de la SA Picard et la SA Picard, sont poursuivis sur le fondement des articles L. 3132-29 et R. 3135-2 du code du travail, pour avoir méconnu les dispositions d'un arrêté préfectoral, en date du 13 juillet 2004 prescrivait que, du 16 septembre au 30 juin de l'année suivante, les établissements et parties d'établissement vendant au public des denrées alimentaires au détail seront totalement fermés une journée entière par semaine ; que c'est à tort que le tribunal de police de Cannes a estimé que la violation dudit arrêté préfectoral constituait une contravention de la première classe, au visa de l'article R. 610-5 du code pénal, texte général, dès lors que les textes ci-dessus cités, spéciaux, ont seuls vocation à s'appliquer en l'espèce puisqu'ils visent expressément l'infraction d'ouverture au public d'un établissement malgré décision administrative de fermeture hebdomadaire ; qu'il est observé, en tout état de cause, que le juge du tribunal de police demeurerait compétent pour statuer le 21 juin 2013, date du jugement déféré, en vertu de l'article 521 du code de procédure pénale et ensuite de la suppression de la juridiction de proximité par la loi du 13 décembre 2011 laquelle a abrogé l'article 521 du code de procédure pénale qui lui donnait compétence pour connaître des contraventions des quatre premières classes ; qu'il est vainement plaidé la nullité de la citation des 9 mars 2011, et par suite de celle du 22 janvier 2014, qui contient une articulation précise des faits reprochés aux prévenus et énonce les textes applicables ; que le contrôleur a en effet bien relevé la présence et l'identité de deux salariés en activité au jour du contrôle et suffisamment établi la réalité de l'ouverture au public du magasin tous les jours du lundi au dimanche par le relevé de l'affiche (dont photocopie est jointe au dossier) des jours et horaires d'ouverture collée aux portes et par la consultation du planning annexé au procès-verbal, établi pour la période du lundi 9 juin au dimanche 15 juin 2008, d'où il résulte bien que le magasin ne ferme pas au moins une journée par semaine ; qu'au demeurant, M. X..., responsable légal, a confirmé lors de son audition du 23 juillet 2010, que le magasin était habituellement ouvert toute la semaine ; qu'est sans incidence sur la validité du procès-verbal de contrôle, la circonstance que le contrôleur y ait*

*indiqué que M<sup>me</sup> Emilie Y..., directrice du magasin, lui a oralement confirmé que le magasin était bien ouvert tous les jours de la semaine alors même que cette dernière n'a pas signé ses propres déclarations non retranscrites sur un procès-verbal distinct ; qu'enfin, ne saurait être plaidée l'absence de volonté d'enfreindre les textes au motif qu'il y avait un contentieux au sujet du droit applicable ; que les contraventions de cinquième classe sont établies, et il suffit, en tout état de cause, à leur constitution, que le magasin ait ouvert du 9 juin au 15 juin 2008, ce qui est avéré, peu important que l'acte de poursuite ait fixé la date des infractions au seul jour du contrôle, soit au 13 juin 2008, alors qu'il n'est ni contestable, ni d'ailleurs sérieusement contesté, que le magasin ouvre ordinairement tous les jours de la semaine, et qu'il a ouvert tous les jours dans les semaines précédant le 13 juin 2008 et au minimum jusqu'au 15 juin 2008 aux termes du planning des salariés ; que M. X... sera néanmoins relaxé dès lors que l'extrait K-bis joint au dossier est du 7 avril 2010 et qu'il affirme qu'il ne travaillait pas au sein de la SA Picard au jour du contrôle, soit au 13 juin 2008, l'autorité de poursuite ne l'ayant pas contredit sur ce point en apportant des éléments contraires ; que les contraventions étant caractérisées, la SA Picard sera sanctionnée par deux amendes de 70 euros chacune ;*

*« 1<sup>o</sup> alors qu'il appartient aux juges du fond de restituer leur exacte qualification aux faits qui leur sont soumis ; qu'en l'espèce, la société Picard surgelés, poursuivie du chef d'infraction à un arrêté préfectoral de fermeture hebdomadaire sur le fondement de l'article R. 3135-2 du code du travail sanctionnant de l'amende prévue pour les contraventions de 5<sup>e</sup> classe, la méconnaissance des dispositions légales relatives au repos hebdomadaire ainsi que la méconnaissance des dispositions des décrets pris pour l'application des textes précédemment visés, a été condamnée de ce chef au paiement de deux amendes de 70 euros ; qu'en prononçant ainsi quand la méconnaissance des dispositions de l'arrêté préfectoral du 13 juillet 2004 ne pouvait constituer qu'une contravention de première classe prévue par l'article R. 610-5 du code pénal, la cour d'appel a méconnu les textes précités et les textes d'ordre public relatifs à l'organisation et à la compétence des juridictions pénales ;*

*« 2<sup>o</sup> alors que l'article unique de la loi n° 2012-1441 du 24 décembre 2012 a modifié la date d'entrée en vigueur de l'article 70 de la loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 ayant abrogé l'article 521 du code de procédure pénale qui donnait compétence à la juridiction de proximité pour connaître des contraventions des quatre premières classes, en la reportant du 1<sup>er</sup> janvier 2013 au 1<sup>er</sup> janvier 2015 ; qu'en affirmant que le juge du tribunal de police demeurait compétent, pour statuer le 21 juin 2013, date du jugement déféré, en vertu de l'article 521 du code de procédure pénale quand l'article énonçant que les contraventions relevaient de la compétence du tribunal de police n'entrait en vigueur qu'à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2015, la cour d'appel a en tout état de cause méconnu les textes précités relatifs à la compétence des juridictions pénales » ;*

Attendu que, pour écarter l'exception d'incompétence de la juridiction de police au profit de la

juridiction de proximité, et infirmer ainsi le jugement entrepris, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et abstraction faite du motif erroné mais surabondant critiqué à la seconde branche du moyen, la cour d'appel a fait l'exacte application des textes qui y sont visés ;

Qu'en effet, l'article R. 610-5 du code pénal, qui punit le manquement aux obligations édictées par les décrets et arrêtés de police de l'amende prévue pour les contraventions de la première classe, n'est pas applicable lorsque la méconnaissance de telles obligations est sanctionnée par un texte spécial ; que tel est le cas de la violation de l'arrêté préfectoral pris en application de l'article L. 3132-29 du code du travail, qui ne peut constituer que la contravention de la cinquième classe prévue par l'article R. 3135-2 du même code ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles R. 3135-2, alinéa 1, L. 3132-29, L. 8113-7 du code du travail, 121-2 du code pénal, 429, 591 et 593 du code de procédure pénale, de l'Instruction DGT n° 11 du 12 septembre 2012, défaut de motifs, défaut de réponse à conclusions, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a refusé de constater la nullité du procès-verbal du 30 juin 2008 ;*

*« aux motifs que le contrôleur a en effet bien relevé la présence et l'identité de deux salariés en activité au jour du contrôle et suffisamment établi la réalité de l'ouverture au public du magasin tous les jours du lundi au dimanche par le relevé de l'affiche (dont photocopie est jointe au dossier) des jours et horaires d'ouverture collée aux portes et par la consultation du planning annexé au procès-verbal, établi pour la période du lundi 9 juin au dimanche 15 juin 2008, d'où il résulte bien que le magasin ne ferme pas au moins une journée par semaine ; qu'au demeurant, M. X..., responsable légal, a confirmé lors de son audition du 23 juillet 2010, que le magasin était habituellement ouvert toute la semaine ; qu'est sans incidence sur la validité du procès-verbal de contrôle, la circonstance que le contrôleur y ait indiqué que M<sup>me</sup> Emilie Y..., directrice du magasin, lui a oralement confirmé que le magasin était bien ouvert tous les jours de la semaine alors même que cette dernière n'a pas signé ses propres déclarations non retranscrites sur un procès-verbal distinct ;*

*« alors que l'article 429 du code de procédure pénale dispose que tout procès-verbal ou rapport n'a de valeur probante que s'il est régulier en la forme ; qu'il résulte de l'instruction de la direction générale du travail n° 11 du 12 septembre 2012 relative aux procès-verbaux de l'inspection du travail que, s'agissant des "règles générales de recueil des déclarations", l'agent de contrôle doit "informer clairement le salarié de l'utilisation qui pourra être faite ultérieurement de son témoignage, de manière à ce que celui-ci accepte de témoigner en connaissance de cause [...], mention de cet avertissement est portée dans le procès-verbal" ; qu'en l'espèce, une part significative des*

*constatations effectuées par le contrôleur du travail dans son procès-verbal du 30 juin 2008, résultait des paroles qu'il avait recueillies de M<sup>me</sup> Y..., directrice du magasin, sans que soit indiqué à aucun moment que cette dernière avait été avertie de l'usage qui pourrait être fait de ses propos, sans qu'il soit permis de savoir s'il s'agissait des propos exacts qu'elle avait tenus du fait de l'absence de guillemets, et sans qu'elle n'ait signé ses déclarations ; qu'en se bornant à affirmer que le fait que M<sup>me</sup> Y... n'ait pas signé ses propres déclarations non retranscrites dans un procès-verbal distinct était sans incidence sur la validité du procès-verbal de contrôle, sans même s'interroger, comme elle y était pourtant invitée, sur l'incidence de l'absence d'indication du contrôleur quant à l'avertissement adressé à M<sup>me</sup> Y... de l'usage qui pouvait être fait de ses propos, la cour d'appel s'est abstenue de répondre à un argument déterminant de la validité du procès-verbal litigieux, privant de ce fait sa décision de toute base légale » ;*

Attendu que, pour écarter le moyen de nullité du procès-verbal établi par le contrôleur du travail, pris de ce qu'une part significative de ses constatations résulterait des déclarations de la directrice du magasin, sans que soit mentionné que celle-ci avait été avertie de l'usage qui pourrait être fait de ses propos, que ces derniers soient cités entre guillemets et que leur retranscription soit signée par l'intéressée, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que les juges n'étaient pas tenus de répondre au grief, inopérant, pris d'un défaut de mise en œuvre des préconisations d'une circulaire ministérielle dépourvues de caractère impératif et, de surcroît, formulées dans le seul intérêt du salarié entendu par les services de l'inspection du travail, la cour d'appel 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 R. 3135-2, alinéa 1, et L. 3132-29 du code du travail, 121-2 du code pénal, 427, 531, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la SA Picard surgelés coupable de la contravention de 5<sup>e</sup> classe d'ouverture au public d'établissement malgré décision administrative de fermeture hebdomadaire, sur le fondement de l'article R. 3135-2 du code du travail, et l'a condamnée de ce chef au paiement de deux amendes de 70 euros ;*

*« aux motifs que le contrôleur a en effet bien relevé la présence et l'identité de deux salariés en activité au jour du contrôle et suffisamment établi la réalité de l'ouverture au public du magasin tous les jours du lundi au dimanche par le relevé de l'affiche (dont photocopie est jointe au dossier) des jours et horaires d'ouverture collée aux portes et par la consultation du planning annexé au procès-verbal, établi pour la période du lundi 9 juin au dimanche 15 juin 2008, d'où il résulte bien que le magasin ne ferme pas au moins une journée par semaine ; qu'au demeurant, M. X..., responsable légal, a confirmé lors de son audition du 23 juillet 2010,*

que le magasin était habituellement ouvert toute la semaine ; qu'est sans incidence sur la validité du procès-verbal de contrôle, la circonstance que le contrôleur y ait indiqué que M<sup>me</sup> Emilie Y..., directrice du magasin, lui a oralement confirmé que le magasin était bien ouvert tous les jours de la semaine alors même que cette dernière n'a pas signé ses propres déclarations non retranscrites sur un procès-verbal distinct ; qu'enfin, ne saurait être plaidée l'absence de volonté d'enfreindre les textes au motif qu'il y avait un contentieux au sujet du droit applicable ; que les contraventions de cinquième classe sont établies, et il suffit, en tout état de cause, à leur constitution, que le magasin ait ouvert du 9 juin au 15 juin 2008, ce qui est avéré, peu important que l'acte de poursuite ait fixé la date des infractions au seul jour du contrôle, soit au 13 juin 2008, alors qu'il n'est ni contestable, ni d'ailleurs sérieusement contesté, que le magasin ouvre ordinairement tous les jours de la semaine, et qu'il a ouvert tous les jours dans les semaines précédant le 13 juin 2008 et au minimum jusqu'au 15 juin 2008 aux termes du planning des salariés ; que M. X... sera néanmoins relaxé dès lors que l'extrait Kbis joint au dossier est du 7 avril 2010 et qu'il affirme qu'il ne travaillait pas au sein de la SA Picard au jour du contrôle, soit au 13 juin 2008, l'autorité de poursuite ne l'ayant pas contredit sur ce point en apportant des éléments contraires ; que les contraventions étant caractérisées, la SA Picard sera sanctionnée par deux amendes de 70 euros chacune ;

« 1° alors que l'article R. 3135-2 du code du travail sanctionne l'ouverture d'un établissement malgré l'arrêté préfectoral de fermeture visé à l'article L. 3132-29 du même code ; que l'arrêté préfectoral du 13 juillet 2004 servant de base aux poursuites prévoit la fermeture une journée entière par semaine des établissements et parties d'établissement vendant au public des denrées alimentaires au détail sur la période du 16 septembre au 30 juin de l'année suivante, la semaine débutant le lundi à 0 heure et s'achevant le dimanche à 24 h ; que les éléments objectifs constatés en l'espèce par le contrôleur du travail le vendredi 13 juin 2008 ne concernent qu'une partie de la semaine et ne portent pas sur une semaine entière au sens de l'arrêté préfectoral, les déclarations de la directrice du magasin ou du représentant légal de la société ne pouvant compenser l'absence de constatations sur la période antérieure au contrôle ; que faute d'avoir démontré l'emploi de salariés chaque jour de la semaine, en méconnaissance des dispositions de l'arrêté préfectoral, la Cour d'appel a privé sa décision de condamnation de toute base légale ;

« 2° alors que les juges ne peuvent légalement statuer que sur les faits dont ils sont saisis ; que, pour estimer la contravention de non-respect d'une journée entière de fermeture par semaine pour un établissement vendant au public des denrées alimentaires au détail constituée, la cour d'appel a relevé qu'il était avéré que le magasin avait été ouvert du lundi 9 juin au dimanche 15 juin 2008, en invoquant notamment le planning des salariés joint au procès-verbal établi jusqu'au 15 juin ; qu'en condamnant la société Picard surgelés sur le fondement de faits postérieurs à la prévention laquelle ne visait que le 13 juin 2008, la cour d'appel a excédé les termes de sa saisine et méconnu les textes visés au moyen ;

« 3° alors que, lorsqu'une infraction est imputée à une personne morale et que les poursuites sont dirigées contre cette dernière, les juges du fond sont tenus, avant d'entrer en voie de condamnation, de constater que l'infraction retenue était commise, pour son compte, par un organe ou un représentant ; qu'en l'espèce, la cour d'appel est entrée en voie de condamnation à l'encontre de la société Picard surgelés après avoir affirmé que M. X..., responsable légal, devait être relaxé dès lors qu'il ne travaillait pas au sein de la société Picard surgelés au jour du contrôle ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher par quel organe ou représentant la contravention reprochée à la personne morale avait été commise pour son compte, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 121-2 du code pénal et privé sa décision de toute base légale » ;

Sur le moyen, pris en ses deux premières branches :

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

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

Mais sur le moyen, pris en sa troisième branche :

Vu les articles 121-2 du code pénal et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que, d'une part, les personnes morales, à l'exception de l'Etat, sont responsables pénalement des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants ;

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

Attendu que, pour déclarer la société Picard surgelés seule coupable de la contravention de violation d'un arrêté préfectoral pris en application de l'article L. 3132-29 du code du travail, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors qu'ayant relaxé M. X... au motif qu'il n'était pas encore titulaire des fonctions de président-directeur général de la société à la date des faits reprochés, il lui appartenait de rechercher si ceux-ci avaient été commis, pour le compte de la personne morale, par un de ses organes ou représentants, alors en fonction, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

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

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

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 6 mai 2014, en ses seules dispositions relatives à la condamnation de la société Picard surgelés, toute autre disposition étant expressément maintenue ;

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'Aix-en-Provence, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Talabardon – Avocat général : M. Lagache – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini

**Sur le domaine d'application de l'article R. 610-5 du code pénal, à rapprocher :**

Crim., 1<sup>er</sup> juillet 1997, pourvoi n° 96-83.433, *Bull. crim.* 1997, n° 261 (cassation), et les arrêts cités.

**N° 233**

**ABANDON DE FAMILLE**

Éléments constitutifs – Élément matériel – Défaut d'exécution d'une décision judiciaire ou d'une convention judiciairement homologuée – Cas – Condamnation au paiement d'une prestation compensatoire pendant une période déterminée – Défaut de paiement postérieur à la période déterminée (non)

*Dans le cas où la juridiction des affaires familiales ordonne le paiement d'une prestation compensatoire sous forme de versements périodiques pendant une période déterminée, le délit d'abandon de famille ne peut être constitué pour les défauts de paiement postérieurs à cette période.*

CASSATION SANS RENVOI sur le pourvoi formé par M. Philippe X..., contre l'arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, 19<sup>e</sup> chambre, en date du 26 février 2014, qui, pour abandon de famille, l'a condamné à six mois d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve, et a prononcé sur les intérêts civils.

7 septembre 2016

N° 14-82.076

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 112-1, 121-3 et 227-3 du code pénal, 133-III de la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009, 151 de la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011, 591 et 593 du code de procédure pénale, insuffisance et contradiction de motifs :

*« en ce que l'arrêt a déclaré M. X... coupable d'abandon de famille, et l'a condamné à une peine d'emprisonnement de six mois assorti du sursis et d'une mise à l'épreuve pendant deux ans, avec notamment pour obligation de justifier de l'acquittement de la prestation compensatoire,*

*et à verser une somme de 1 000 euros à M<sup>me</sup> Y... à titre de dommages-intérêts ;*

*« aux motifs que le prévenu explique n'avoir pas pu régler la somme due à son ancienne épouse, compte tenu de ses faibles revenus liés à ses changements de cabinets successifs et du refus de la créancière d'accepter de vendre leur immeuble commun, et qu'il a été placé en redressement judiciaire le 27 janvier 2014 ; qu'il sollicite par conclusions une dispense de peine ; qu'aux termes de l'article 227-3 du code pénal, le non-paiement au profit de son conjoint "des subsides ou des prestations de toute nature dues en raison de l'une des obligations familiales du titre IX du code civil, en demeurant plus de deux mois sans s'acquitter intégralement de cette obligation, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende" ; qu'il est versé aux débats par les parties l'arrêt de la cour d'appel de céans du 25 juin 2001 signifié le 14 octobre 2001, fixant à 800 000 francs français le montant de la prestation compensatoire au profit de M<sup>me</sup> Y..., payable sur huit ans par versements mensuels ; que le non-paiement de ladite prestation compensatoire au profit de M<sup>me</sup> Y... est acquis, le prévenu a toujours reconnu ce fait, y compris à l'audience ; que l'article 270 du code civil instaure un droit à "prestation destinée à compensée, autant qu'il est possible, la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives. Cette prestation a un caractère forfaitaire" ; que la mauvaise foi du prévenu, apparaît clairement en considérant que depuis l'arrêt ci-dessus mentionné, il n'a versé à son ancienne épouse aucune somme d'argent aussi minime soit-elle, alors qu'il exerce le métier de médecin généraliste, percevant une somme déclarée de 2 700 euros par mois ; que la culpabilité du prévenu se trouve ainsi nettement établie ; qu'il y a lieu de confirmer le jugement sur la déclaration de culpabilité ; que compte tenu de la nature des faits commis en état de réitération, pour avoir été condamné le 2 novembre 2009 par arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence à trois mois d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve pendant dix-huit mois pour des faits d'abandon de famille commis courant décembre 2002 au 4 janvier 2008 ; que le prévenu se complait dans une situation de blocage ; que la cour observe à cet égard, que devant le tribunal correctionnel, le 10 octobre 2010, il avait affirmé "je vais essayer de payer" et qu'aucun effort de règlement n'a été effectué par lui ;*

*« 1° alors que les principes de non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère et d'application immédiate de la loi pénale plus douce impliquent que, lorsqu'une infraction a été abrogée, puis réintroduite par une nouvelle loi, les faits commis antérieurement à l'entrée en vigueur de cette nouvelle loi ne peuvent plus être poursuivis ; que l'article 113 III de la loi du 12 mai 2009, abrogeant des dispositions de l'article 227-3 du code pénal, a eu pour effet d'enlever au non-paiement d'une prestation compensatoire le caractère d'une infraction ; que, si la loi du 17 mai 2011 a incriminé de nouveau ces faits, cette loi ne peut être appliquée rétroactivement aux faits commis avant son entrée en vigueur ; qu'en déclarant M. X... coupable du délit d'abandon de famille, au titre du non-paiement d'une prestation compensatoire qui avait été ordonnée par un arrêt de la cour d'appel d'Aix-*

en-Provence, en date du 25 juin 2001, et qui devait être réglée par mensualités sur une période de huit ans, soit entre 2002 et 2010, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

« 2° alors que M. X... faisait valoir qu'il avait effectué des versements réguliers à M<sup>me</sup> Y... entre septembre 2001 et janvier 2014, pour un montant total de 32 039,82 euros, et produisait tous les justificatifs de ses paiements effectués entre 2008 et 2014 ; qu'en affirmant, pour retenir la mauvaise foi de M. X..., qu'il n'avait versé à son ancienne épouse "aucune somme d'argent aussi minime soit-elle", sans examiner ces documents, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

« 3° alors que la cour d'appel ne pouvait, sans se contredire ou mieux s'en expliquer, retenir tout à la fois que M. X... n'a, depuis l'arrêt rendu le 25 juin 2001, versé à son ancienne épouse "aucune somme d'argent aussi minime soit-elle", tout en constatant que cet arrêt condamnait M. X... à payer à son épouse une somme de 800 000 francs (121 959,21 euros) cependant qu'il était désormais poursuivi pour le non-paiement d'une somme de 108 860,57 euros » ;

Vu l'article 227-3 du code pénal, ensemble l'article 275 du code civil ;

Attendu qu'il se déduit de la combinaison des textes précités que, dans le cas où la juridiction des affaires familiales ordonne le paiement de la prestation compensatoire sous forme de versements périodiques pendant une période déterminée, le délit d'abandon de famille ne peut être constitué pour les défauts de paiement postérieurs à cette période ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, par arrêt du 25 juin 2001, la cour d'appel d'Aix-en-Provence a condamné M. X... à verser à son ex-épouse, M<sup>me</sup> Y..., une prestation compensatoire payable par mensualités pendant huit ans ; que cette décision a été signifiée à M. X... le 4 octobre 2001, la signification étant faite à sa personne ; qu'en l'absence de pourvoi en cassation, la décision a acquis un caractère définitif ;

Attendu que M<sup>me</sup> Y... a engagé des poursuites pénales contre M. X... du chef d'abandon de famille en lui reprochant de ne pas avoir versé le reliquat de la prestation compensatoire entre le mois de juin 2011 et le 30 septembre 2011 ;

Attendu que, pour retenir la culpabilité du prévenu, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors qu'à la date des faits retenus dans la prévention, la période fixée pour le versement par mensualités de la prestation compensatoire était expirée, les juges du fond ont méconnu les textes précités et le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ; qu'elle aura lieu sans renvoi, la Cour de cassation étant en mesure

d'appliquer directement la règle de droit et de mettre fin au litige, ainsi que le permet l'article L. 411-3, du code de l'organisation judiciaire ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 26 février 2014.

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Castel – Avocat général : M. Valat – Avocats : SCP Gaschignard

**N° 234**

### ATTEINTE A L'INTEGRITE PHYSIQUE OU PSYCHIQUE DE LA PERSONNE

Mineur – Atteinte sexuelle – Eléments constitutifs – Elément matériel – Contact corporel entre l'auteur et sa victime – Nécessité

*Le délit d'atteinte sexuelle, prévu et réprimé par les articles 227-25 et 227-26 du code pénal, suppose l'existence d'un contact corporel entre l'auteur et la victime.*

CASSATION et désignation de juridiction sur les pourvois formés par le procureur général près la cour d'appel de Nancy, M. Philippe X..., contre l'arrêt de ladite cour d'appel, chambre correctionnelle, en date du 6 mai 2015, qui, pour atteintes sexuelles aggravées, a condamné le second à six mois d'emprisonnement avec sursis, l'a dispensé de l'inscription de cette condamnation au bulletin n° 2 du casier judiciaire, et a prononcé sur les intérêts civils.

**7 septembre 2016**

**N° 15-83.287**

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation proposé pour M. X..., pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 227-25, 227-26 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradictions de motifs, manque de base légale ;

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d'atteinte sexuelle sur un mineur de 15 ans par une personne ayant autorité sur la victime, l'a condamné à une peine d'emprisonnement de six mois avec sursis, a constaté l'inscription de M. X... au FIJAIS et a prononcé sur les intérêts civils ;*

*« aux motifs que sur la culpabilité, Nina Y... a dénoncé une série de faits commis sur une certaine période*

de temps ; que compte tenu des dispositions légales relatives à la prescription applicables aux faits visés par la prévention, seuls les faits commis postérieurement au 26 août 2008 peuvent être examinés par la cour ; que Nina Y... expose que, postérieurement à cette date, M. X... s'est masturbé devant elle ; qu'elle explique qu'à plusieurs reprises et, notamment, le soir alors que la famille regardait la télévision, mais aussi dans la journée et à une fréquence presque quotidienne, M. X... "déboutonnait son caleçon, ...sortait son pénis et il se masturbait ; puis se rendait au toilettes et puis il revenait et puis..." ; qu'elle précisait : "Une fois, enfin c'était, je sais pas comment dire, c'était limite ; il s'est dépêché d'aller aux toilettes" ; que M. X... a reconnu auprès de la mère de Nina Y... s'être "touché" devant la jeune fille, mais précise que ces gestes n'avaient aucune connotation sexuelle ; que cependant, il ressort des déclarations de celle-ci qu'elle a éprouvé devant ces actes un réel malaise ; que le psychologue ayant examiné Nina Y... relève une réelle cohérence du discours de celle-ci ainsi que la présence d'un syndrome post-traumatique compatible avec un vécu d'atteinte sexuelle ; que M. X... expose que les déclarations de Nina Y... seraient motivées par le désir de la jeune fille de le voir se séparer de sa mère et quitter le domicile familial ; que cependant, cet argument n'est corroboré par aucun élément du dossier, celui-ci révélant au contraire, jusqu'à l'époque des faits, une relation de bonne qualité entre la jeune fille et son beau-père ; qu'il ressort de ce qui précède que la prévention sera retenue à l'encontre de M. X... ; que s'agissant des caresses que M. X... aurait pratiquées sur Nina Y... dans la chambre de celle-ci, les faits tels qu'ils ressortent des déclarations de celle-ci auraient été commises entre le mois de février et le mois de juillet 2008, et sont donc prescrits ; que pour les autres faits, l'imprécision concernant l'époque à laquelle ils se sont produits ne permet pas de les retenir pour établir la prévention ; que, sur la peine, les faits reprochés à M. X... compte tenu de leur nature et du contexte dans lequel ils ont été commis, alors que celui-ci a tenté de façon permanente de les minimiser ; que compte tenu de ces éléments, les premiers juges ont fait une exacte appréciation de la loi pénale ; qu'il conviendra donc de confirmer la décision entreprise sur la peine ;

« 1° alors qu'une atteinte sexuelle suppose un contact physique de nature sexuelle ; que la cour d'appel s'est bornée à relever que Nina Y... reprochait à M. X... de s'être "masturbé devant elle" et que M. X... avait reconnu devant la mère de la jeune fille s'être "touché" devant Nina, qu'il résulte de ces énonciations qu'aucun contact physique de nature sexuelle n'est intervenu entre M. X... et Nina Y..., qu'en se fondant, néanmoins, sur ces éléments pour en déduire une atteinte sexuelle, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

« 2° alors que l'atteinte sexuelle suppose un acte ayant une connotation sexuelle de la part du prévenu ; que la cour d'appel en énonçant que la jeune fille avait éprouvé un "réel malaise" devant les gestes de M. X... et que le psychologue avait relevé la "cohérence" du discours de la jeune fille et la présence d'un "syndrome post-traumatique compatible avec un vécu d'atteinte sexuelle" s'est bornée à relever que les gestes avaient une connotation

sexuelle du point de vue de la jeune fille, sans caractériser l'infraction dans tous ses éléments constitutifs et en particulier que le comportement du prévenu avait, en lui-même, une connotation sexuelle ;

« 3° alors que le délit d'atteinte sexuelle suppose l'intention délictueuse de l'auteur, c'est-à-dire la conscience d'accomplir un acte immoral ou obscène ; qu'en entrant en voie de condamnation à l'encontre de M. X... après s'être bornée à relever que la jeune fille avait éprouvé un malaise devant les gestes de M. X..., que le psychologue relevait la cohérence du discours de la jeune fille et sa compatibilité avec un vécu d'atteinte sexuelle et qu'il résultait du dossier que jusqu'à l'époque des faits il existait une relation de bonne qualité entre Nina et M. X... exclusive de toute manipulation, sans caractériser la conscience du prévenu de l'appréciation que la jeune fille pouvait avoir de ses actes ni l'élément moral de l'infraction, la cour d'appel a privé sa décision de base légale » ;

Vu les articles 227-25 et 227-26 du code pénal ;

Attendu qu'il se déduit du premier de ces textes que, pour être constitué, le délit d'atteinte sexuelle, même aggravé par l'une des circonstances énumérées au second, suppose l'existence d'un contact corporel entre l'auteur et la victime ;

Attendu qu'après avoir constaté la prescription de l'action publique concernant des faits d'attouchements reprochés à M. X..., l'arrêt attaqué le déclare coupable d'atteinte sexuelle sans violence, contrainte, menace ni surprise sur sa belle-fille, Nina Y..., mineure de quinze ans, par personne ayant autorité, en relevant que la victime a expliqué que, presque quotidiennement, son beau-père exhibait devant elle ses parties génitales et se masturbait ; que les juges ajoutent que le prévenu a reconnu auprès de la mère de la mineure ces agissements tout en leur déniaient toute connotation sexuelle ;

Mais attendu qu'en statuant par des motifs qui n'établissent pas que le prévenu ait eu un contact corporel avec Nina Y..., seul de nature à caractériser une atteinte sexuelle, la cour d'appel, qui devait alors rechercher si les agissements qu'elle retenait étaient susceptibles d'une autre qualification pénale, n'a pas donné de base légale à sa décision ;

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

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu d'examiner le moyen proposé par le procureur général :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Nancy, en date du 6 mai 2015, 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.

## CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Pouvoirs – Détention provisoire – Ordonnance de mise en liberté du juge d'instruction – Appel du ministère public – Prolongation de la détention provisoire par la chambre de l'instruction – Méconnaissance du double degré de juridiction (non) – Méconnaissance de l'effet dévolutif de l'appel (non)

*Lorsque le juge d'instruction a considéré, à tort, que la détention provisoire de la personne mise en examen n'était pas susceptible de prolongation, et qu'il a ordonné sa mise en liberté sous contrôle judiciaire, sans saisir le juge des libertés et de la détention, la chambre de l'instruction, statuant sur l'appel du procureur de la République, peut ordonner cette prolongation, sans méconnaître le principe du double degré de juridiction ni l'effet dévolutif de l'appel.*

REJET du pourvoi formé par M. Elefter X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 2<sup>e</sup> section, en date du 2 juin 2016, qui, dans l'information suivie contre lui du chef de vols aggravés, a prolongé sa détention provisoire après infirmation de l'ordonnance du juge d'instruction l'ayant mis en liberté sous contrôle judiciaire.

7 septembre 2016

N° 16-84.031

LA COUR,

Vu les mémoires ampliatif et personnel produits ;

Sur le moyen unique de cassation du mémoire ampliatif, pris de la violation des articles 137, 144, 145-1, 207, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la prolongation de la détention de M. X... pour une durée de quatre mois à compter du 2 juin 2016 et dit que le mandat de dépôt initial conserverait son plein et entier effet ;

« aux motifs qu'il résulte de la procédure que le magistrat instructeur a, par une ordonnance de soit-communié du 2 mai 2016 Cd0019), expressément sollicité les réquisitions du ministère public sur la prolongation de la détention provisoire ; que, le 23 mai 2016, le ministère public a rendu ses réquisitions écrites disant n'y avoir lieu à saisir le juge des libertés et de la détention aux fins de prolongation de la détention au motif que "la DP n'est pas prolongeable (article 145-1 du CPP)" ; que, par l'ordonnance entreprise, en date du 24 mai 2016, le juge d'instruction a ordonné la mise en liberté et le placement sous contrôle judiciaire de M. X..., au motif que sa détention provisoire n'était pas prolongeable

en application de l'article 145-1 du code de procédure pénale ; que cette ordonnance s'est ainsi prononcée à l'évidence sur la prolongation de la détention provisoire, qui était dans la cause ; que cette question de la prolongation de la détention provisoire ayant donc été soumise à l'appréciation du premier degré de juridiction, par l'effet dévolutif de l'appel, la chambre de l'instruction est saisie à nouveau dans son entier de cette question de la prolongation de la détention provisoire ; que M. X... est mis en examen pour vol aggravé par deux circonstances, en l'espèce celle de réunion et celle de prise de la qualité d'une personne dépositaire de l'autorité publique ; que dans ces conditions il encourt en application des dispositions de l'article 311-4 du code pénal une peine d'emprisonnement d'une durée maximum de sept ans ; qu'il en résulte qu'en application des dispositions de l'article 145-1, alinéa 1, du code de procédure pénale et puisqu'il encourt une peine d'emprisonnement supérieure à cinq ans, la détention provisoire peut être prolongée ; qu'en conséquence que l'ordonnance du juge d'instruction en ce qu'elle a jugé que la détention provisoire ne pouvait être prolongée, doit être infirmée ; que nonobstant les dénégations du mis en examen, il résulte des éléments ci-dessus relatés des raisons précises de considérer qu'il est directement et personnellement impliqué dans les faits qui lui sont reprochés et pour lesquels il est mis en examen ; que la discussion des indices graves et concordants est étrangère à l'unique objet du contentieux dont est saisie la chambre de l'instruction en l'espèce celui des mesures de sûreté ; qu'il sera néanmoins rappelé qu'il est directement mis en cause par les constatations issues des caméras de vidéo surveillance, les recoupements des bornages téléphoniques, le fait d'avoir été interpellé pour des faits commis en flagrance le 9 octobre 2015 avec les mêmes individus, par les déclarations directes d'un co-mis en examen et par le fait alors même qu'il est dépourvu de toute activité en France, il a adressé à partir de l'hôtel Ibis de Sarcelles le 9 octobre 2015 un virement de 4 000 euros vers la Roumanie ; que les investigations doivent se poursuivre pour identifier le quatrième individu signalé par les victimes et vu dans les enregistrements des caméras ; qu'il importe d'empêcher une concertation frauduleuse avec les coauteurs et complices ; qu'il nie les faits qui lui sont reprochés et que l'information devra établir le rôle exact de chacun des mis en examen et l'organisation des équipes auteurs de ces vols, qui entretiennent des liens étroits, voire de le confronter avec les autres mis en examen qui n'ont pas encore été entendus au fond ; qu'à ce stade de la procédure, il est indispensable de garantir son maintien à la disposition de la justice ; que le mis en examen ne bénéficie d'aucune ressource légale et vivait à l'hôtel prétendant n'être en France que depuis quelques semaines ; qu'il ne bénéficie d'aucune garantie de représentation sur le territoire national, et fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français en date du 14 janvier 2016 ; que les faits ont été commis selon un mode opératoire bien rôdé, par appât du gain, les faits s'étant avérés lucratifs, comme en témoigne le mandat cash de 4000 euros envoyé par l'intéressé à sa famille ; qu'il a été condamné le 13 octobre 2015 à une peine de six mois d'emprisonnement pour des faits commis le lendemain du dernier fait de la présente procédure et il est donc impliqué dans une répétition de faits ;

qu'il est indispensable de prévenir le renouvellement des infractions ; que la proposition de retourner vivre à son domicile à Bucarest en Roumanie ne peut dès lors constituer une garantie réelle de représentation ; que la proposition d'emploi produite émanant de la société S.C NEST Creative produit SRL basée à Bucarest, est dépourvue de la moindre valeur probante, la version en langue roumaine n'étant assortie d'aucun document d'identité permettant de vérifier l'existence juridique du signataire, ni d'aucun document permettant de vérifier la réalité de l'existence d'une telle entreprise ; que pour les motifs précis et circonstanciés ci-dessus rappelés la détention provisoire demeure nécessaire à ce stade de la procédure et est l'unique moyen de parvenir aux objectifs précités, les obligations du contrôle judiciaire ou de l'assignation à résidence avec surveillance électronique étant en l'espèce insuffisantes au regard des objectifs de l'article 137 du code de procédure pénale ; que conscient en conséquence que l'ordonnance déférée doit être infirmée ; qu'il y a lieu d'ordonner la prolongation de la détention provisoire, le mandat de dépôt initial conservant son plein et entier effet ;

« 1° alors que, lorsqu'une chambre d'accusation infirme une ordonnance de mise en liberté sous contrôle judiciaire rendue par le juge d'instruction, sa décision ne rend son plein effet au titre de détention initial que dans les limites de celui-ci au regard des articles 145 et suivants du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction ne pouvant en particulier éluder les dispositions des articles 145-1 et 145-2 du code de procédure pénale sur les modalités de la prolongation des effets du titre de détention initial ; que la prolongation d'un mandat de dépôt correctionnel au-delà de quatre mois suppose la saisine par le juge d'instruction d'un juge des libertés et de la détention qu'au cas d'espèce, la chambre de l'instruction ne pouvait infirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention disant que le mandat de dépôt correctionnel décerné à l'encontre de M. X..., le 3 février 2016, était insusceptible de prolongation au-delà de quatre mois et prolonger elle-même ce titre de détention, sans que le juge d'instruction n'ait saisi le juge des libertés et de la détention pour qu'il se prononce sur cette prolongation ;

« 2° alors qu'en matière de détention provisoire, l'exigence de double degré de juridiction implique que la chambre de l'instruction ne puisse statuer en vertu de l'effet dévolutif de l'appel que lorsque le premier juge a lui-même statué au fond, au regard des critères des articles 137 et 144 du code de procédure pénale, sur la question de la détention ; qu'au cas d'espèce, la chambre de l'instruction était saisie d'une ordonnance d'un juge d'instruction retenant que le mandat de dépôt ne pouvait, compte tenu de la nature de l'infraction reprochée au mis en examen, être prolongé au-delà de quatre mois ; qu'en affirmant, pour infirmer cette ordonnance et prolonger la détention en vertu du pouvoir dévolutif de l'appel, que "la prolongation de la détention provisoire avait été soumise à l'appréciation du premier degré de juridiction", sans constater que le premier juge s'était prononcé, au regard des critères des articles 137 et 144 du code de procédure

pénale, sur l'opportunité de la prolongation du mandat de dépôt de M. X..., la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes visés au moyen » ;

Sur le moyen unique de cassation du mémoire personnel, pris de la violation des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 2 du Protocole additionnel n° 7 à ladite Convention, 14-5 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, des articles préliminaire, 137 à 148-2, 207, 591 et 593 du code de procédure pénale :

Les moyens étant réunis ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, mis en examen du chef de vols commis en réunion et en prenant indûment la qualité de personne dépositaire de l'autorité publique, M. X... a été placé en détention provisoire le 3 février 2016 ; que, par ordonnance en date du 24 mai 2016, le juge d'instruction, après avoir retenu qu'en application de l'article 145-1 du code de procédure pénale, la détention provisoire de l'intéressé ne pouvait être prolongée au-delà de quatre mois, a ordonné sa mise en liberté sous contrôle judiciaire à compter du 2 juin 2016 à minuit ; que, le procureur de la République ayant interjeté appel de cette décision, la personne mise en examen a fait valoir, notamment, que, faute de saisine préalable du juge des libertés et de la détention, la chambre de l'instruction était incompétente pour ordonner elle-même la prolongation de sa détention provisoire ;

Attendu que, pour écarter cette argumentation, infirmer l'ordonnance déférée et prolonger la détention provisoire de M. X... pour une nouvelle durée de quatre mois, l'arrêt prononcé par les motifs reproduits au moyen proposé par le mémoire ampliatif et énonce, notamment, d'une part, que, la question de la prolongation de la détention provisoire ayant été soumise à l'appréciation de la juridiction du premier degré, la chambre de l'instruction en est régulièrement saisie, d'autre part, que le juge d'instruction a fait une application erronée de l'article 145-1 précité en jugeant que la détention provisoire de M. X..., qui, poursuivi pour des vols aggravés par deux circonstances, encourt une peine supérieure à cinq ans d'emprisonnement, n'était pas susceptible de prolongation ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que la prolongation de la détention a été successivement examinée par deux juridictions de degré différent, la chambre de l'instruction, à qui il appartenait de corriger l'erreur de droit commise par le premier juge et sur laquelle reposait la décision de ce magistrat, et de statuer au fond après avoir constaté que la détention était susceptible de prolongation, a, sans méconnaître le principe du double degré de juridiction ni l'effet dévolutif de l'appel, justifié sa décision ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Laurent –  
Avocat général : M. Gauthier – Avocats : SCP Célice,  
Soltner, Texidor et Périer

**Sur la possibilité pour la chambre de l'instruction de prolonger la détention provisoire en cas d'appel du ministère public de l'ordonnance de mise en liberté du juge d'instruction, à rapprocher :**

Crim., 28 juin 2011, pourvoi n° 11-82.272, *Bull. crim.* 2011, n° 152 (rejet).

**Sur l'impossibilité pour la chambre de l'instruction de prolonger la détention provisoire lorsque la question n'a pas été tranchée par un juge de premier degré, à rapprocher :**

Crim., 12 juillet 2016, pourvoi n° 16-82.700, *Bull. crim.* 2016, n° 213 (cassation sans renvoi) ;

Crim., 27 juillet 2016, pourvoi n° 16-83.026, *Bull. crim.* 2016, n° 221 (cassation sans renvoi).

**N° 236**

**COUR D'ASSISES**

Appel – Désignation de la cour d'assises statuant en appel – Ministère public – Saisine de la chambre criminelle de la Cour de cassation – Conditions – Détermination

*Il résulte de l'article 380-14, alinéa 2, du code de procédure pénale, dans sa rédaction résultant de la loi du 3 juin 2016, qu'en cas d'appel d'un arrêt rendu par une cour d'assises, le procureur général près la cour d'appel ne peut saisir la chambre criminelle que s'il demande la désignation d'une cour d'assises située en dehors du ressort de ladite cour d'appel.*

Non-lieu à désignation de juridiction sur l'appel interjeté par M. Gilles X..., de l'arrêt de la cour d'assises du Lot-et-Garonne, en date du 24 juin 2016, qui, pour vols et vol, l'a condamné à huit ans d'emprisonnement et trois ans de suivi socio-judiciaire et l'a acquitté du chef de dégradation ou détérioration de biens appartenant à autrui, ainsi que de l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils.

**7 septembre 2016**

**N° 16-85.070**

LA COUR,

Vu l'appel incident du ministère public ;

Vu les observations écrites du ministère public et des parties ;

Vu les articles 380-1 à 380-15 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte du deuxième alinéa de l'article 380-14 du code de procédure pénale qu'en cas

d'appel d'un arrêt rendu par une cour d'assises, le procureur général près la cour d'appel ne peut saisir la chambre criminelle que s'il demande la désignation d'une cour d'assises située en dehors du ressort de ladite cour d'appel ;

Attendu que le procureur général près la cour d'appel d'Agen sollicite la désignation, pour statuer en appel, de la cour d'assises du Gers ;

Que cette demande est irrecevable dès lors que la cour d'assises du Gers se trouve dans le ressort de la cour d'appel d'Agen ;

**Par ces motifs :**

DECLARE irrecevable la demande de désignation de la cour d'assises du Gers présentée le 3 août 2016 par le procureur général ;

RENVOIE le dossier de la procédure au procureur général près la cour d'appel d'Agen.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Stephan – Avocat général : M. Gauthier

**N° 237**

**1° LIBERATION CONDITIONNELLE**

Mesure – Bénéfice – Etranger condamné – Régime dérogatoire de l'article 729-2 du code de procédure pénale – Dispositions réglementaires de l'article D. 535 du code de procédure pénale – Application (non)

**2° LIBERATION CONDITIONNELLE**

Mesure – Bénéfice – Conditions – Article 730-2 du code de procédure pénale – Condamné à une peine de réclusion criminelle à perpétuité – Domaine d'application – Etranger condamné n'ayant pas fait l'objet d'une mesure d'éloignement du territoire

*1° Le régime dérogatoire de libération conditionnelle institué par l'article 729-2 du code de procédure pénale ne peut être appliqué à un étranger condamné qu'à la condition qu'il ait préalablement fait l'objet de l'une des mesures d'éloignement du territoire prévues par ce texte, laquelle doit avoir été exécutée. A défaut de l'existence et de l'exécution d'une telle mesure, sa libération conditionnelle doit répondre aux conditions de droit commun, applicables à tout condamné.*

*Les dispositions de l'article D. 535 du même code, qui permettent, sans l'imposer, de subordonner la libération conditionnelle d'un condamné étranger à la condition d'être expulsé, reconduit à la frontière ou extradé, ou de quitter le territoire national et n'y plus paraître, ne sont pas applicables au régime dérogatoire de libération conditionnelle édicté par l'article 729-2 précité.*

2° Il se déduit de l'article 730-2 du code de procédure pénale qu'en cas de condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité, la libération conditionnelle ne peut être accordée tant que le condamné n'a pas été placé sous le régime de la semi-liberté, du placement à l'extérieur ou du placement sous surveillance électronique pendant une période d'au moins un an. Cette disposition est applicable à tout condamné étranger qui n'a pas fait l'objet de l'une des mesures d'éloignement du territoire français prévues à l'article 729-2 du même code.

REJET du pourvoi formé par M. Georges X..., contre l'arrêt de la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Paris, en date du 26 février 2015, qui a prononcé sur sa demande de libération conditionnelle.

7 septembre 2016

N° 15-81.679

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 729-2 et D. 535 du code de procédure pénale, 591 et 593 du même code, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale, excès de pouvoir :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement du tribunal de l'application des peines ayant déclaré irrecevable la demande de libération conditionnelle de M. X... sur le fondement des articles 729-2 et D. 535 du code de procédure pénale et ayant rejeté la demande de libération conditionnelle formée à titre subsidiaire sur le fondement de l'article 729 du code de procédure pénale ;

« aux motifs propres, que sur le fondement des articles 729-2 et D. 535 du code de procédure pénale, l'article 729-2 du code de procédure pénale prévoit que lorsqu'un étranger condamné à une peine privative de liberté est l'objet d'une mesure d'interdiction du territoire français, d'interdiction administrative du territoire français, d'obligation de quitter le territoire français, d'interdiction de retour sur le territoire français, de reconduite à la frontière, d'expulsion, d'extradition ou de remise sur le fondement d'un mandat d'arrêt européen, sa libération conditionnelle est subordonnée à la condition que cette mesure soit exécutée ; que M. X... ne fait l'objet d'aucune des mesures prévues à l'article 729-2 du code de procédure pénale et, notamment, d'aucune mesure d'éloignement du territoire français ; qu'en conséquence, aucune libération conditionnelle sur le fondement de l'article 729-2 du code de procédure pénale ne peut être octroyée au condamné ; qu'aux termes de l'article D. 535, 4°, du code de procédure pénale, la décision accordant à un condamné le bénéfice de la libération conditionnelle peut subordonner l'octroi de cette mesure à la condition, s'il s'agit d'un étranger, être expulsé du territoire national, reconduit à la frontière ou extradé, ou quitter le territoire national et n'y plus paraître ; qu'aucune mesure de ce type n'a davantage été prise à l'encontre de M. X... ; que l'article D. 535, 4°, du code de

procédure pénale ne crée pas d'autre cas de libération conditionnelle ; qu'ainsi, aucune libération conditionnelle ne peut être octroyée au condamné sur ce fondement ; qu'il n'appartient pas à la chambre de l'application des peines, ainsi que la défense le sollicite, de constater une atteinte au principe de séparation des pouvoirs ; que, sur le fondement de l'article 729 du code de procédure pénale, la cour rappelle que la libération conditionnelle tend à la réinsertion des condamnés et à la prévention de la récidive ; que les condamnés ayant à subir une peine privative de liberté peuvent bénéficier d'une libération conditionnelle s'ils manifestent des efforts sérieux de réadaptation sociale et lorsqu'ils justifient :

1° soit de l'exercice d'une activité professionnelle, d'un stage ou d'un emploi temporaire ou de leur assiduité à un enseignement ou à une formation professionnelle ;

2° soit de leur participation essentielle à la vie de leur famille ;

3° soit de la nécessité de suivre un traitement médical ;

4° soit de leurs efforts en vue d'indemniser leurs victimes ;

5° soit de leur implication dans tout autre projet sérieux d'insertion ou de réinsertion ; qu'il ressort de l'article 730-2 du code de procédure pénale qu'en cas de condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité, comme c'est le cas en l'espèce, les juridictions de l'application des peines ne peuvent accorder de libération conditionnelle tant que le condamné n'a pas été placé sous un régime de semi-liberté ou de surveillance électronique pendant une période d'au moins un an ou encore de placement extérieur depuis la loi du 15 août 2014 ; que la chambre de l'application des peines ne peut que rappeler que M. X..., condamné à la réclusion criminelle à perpétuité, ne peut se voir accorder une libération conditionnelle sans avoir été obligatoirement préalablement soumis, à titre probatoire, à une mesure de semi-liberté, de placement sous surveillance électronique ou de placement extérieur pendant une période d'un an au moins, ainsi que l'exige l'article 730-2 du code de procédure pénale ; que lors du débat contradictoire, M. X... a dit ne pas vouloir de projet d'aménagement de peine sur le territoire français même à titre probatoire, sauf à ce que cet aménagement de peine se déroule dans une enceinte pénitentiaire étant donné qu'il craint les "criminels israéliens et américains" ; que sur interpellation, il a ajouté être d'accord avec une mesure de placement extérieur qui se déroulerait dans des conditions garantissant sa sécurité ; que cependant, à l'audience de la cour, une mesure de placement extérieur probatoire n'a plus été évoquée par M<sup>e</sup> Chalanset, avocat de M. X... ; qu'il ne sera donc pas statué à ce stade de la procédure sur cette forme d'aménagement de peine, d'autant que les modalités pratiques de cette mesure n'ont aucunement été définies ; qu'en conséquence, la demande de libération conditionnelle sur le fondement de l'article 729 du code de procédure pénale est irrecevable ; que, de surcroît, il résulte des éléments du dossier que le positionnement de M. X... par rapport aux faits pour lesquels il a été condamné reste inchangé ; que la cour constate qu'il n'exprime toujours aucun regret ; qu'il a rappelé avoir dû faire face à l'occupation de son

pays, insistant sur le fait que cette résistance était légitime et reconnue par les instances internationales ; qu'il se considère comme un militant ayant donné sa vie pour son pays, expliquant que le Liban est désormais libre et que toutes les forces politiques du pays ont compris son combat ; que la précision apportée par le condamné indiquant qu'une récidive de sa part n'était envisageable qu'en cas d'agression ou d'occupation nouvelle de son pays interroge ; qu'il a, d'ailleurs, précisé qu'il était une des personnes les plus connues du Liban et faisait tout pour que le lien entre le militant politique qu'il est et son pays ne se distende pas ; qu'il développe toujours le projet de donner des cours dans un institut d'enseignement au Liban dont un de ses frères, qui est apparu dans la procédure correctionnelle a la charge ; que le jugement dont appel fait état du rapport du directeur du CNE, à l'issue des avis de l'équipe pluridisciplinaire, qui indique que M. X... "reconnait ses responsabilités politiques et morales, que les faits sont revendiqués comme des actes de guerre, des opérations militaires, visant des ennemis", que s'agissant des parties civiles, le condamné s'est toujours refusé à effectuer des versements volontaires car les "victimes sont considérées comme des ennemis, tombés à l'occasion d'actes de guerre" ; que concernant son projet de sortie, il expose que M. X... travaillerait comme enseignant, son poste étant axé sur la découverte et le partage de son engagement, relevant, par ailleurs, que M. X... souhaite "poursuivre son combat pacifiquement, défendre ses valeurs et accéder peut-être à un poste de député" ; que la cour retient aussi que M. X... n'a procédé à aucun versement volontaire, indiquant s'en remettre aux autorités libanaises et être disposé à régler les dommages-intérêts dus aux victimes dès lors que le gouvernement libanais le lui imposera, son pays restant pour lui la seule entité qui pourra l'y forcer ; que l'exigence d'effort d'indemnisation posée dans tout parcours d'exécution de peine qui participe d'une même démarche de prise de conscience de la gravité des faits qui ont été commis et du tort causé aux victimes et leurs familles fait donc défaut ; que la cour ne peut que constater l'absence de projet de sortie élaboré et construit dans les limites possibles de la loi, d'autant que M. X... refuse depuis 2007 toute rencontre avec le service pénitentiaire d'insertion et de probation (SPIP), arguant que l'indemnisation des victimes est un sujet dont le SPIP n'est pas censé débattre ; qu'enfin, aucun effort sérieux de réadaptation sociale, au sens de l'article 729 du code de procédure pénale, que pourrait manifester M. X... ne peut être relevé par la chambre de l'application des peines ; qu'ainsi, le tribunal de l'application des peines a fait une lecture très exacte des éléments du dossier et la décision entreprise, parfaitement motivée, doit en conséquence être confirmée dans son ensemble ;

« et aux motifs adoptés que, sur la demande de libération conditionnelle formée à titre subsidiaire sur le fondement de l'article 729 du code de procédure pénale, cette demande ne peut qu'être rejetée ;

« 1° alors qu'aux termes de l'article 729-2 du code de procédure pénale "lorsqu'un étranger condamné à une peine privative de liberté est l'objet d'une mesure d'interdiction du territoire français, d'interdiction adminis-

trative du territoire français, d'obligation de quitter le territoire français, d'interdiction de retour sur le territoire français, de reconduite à la frontière, d'expulsion, d'extradition ou de remise sur le fondement d'un mandat d'arrêt européen, sa libération conditionnelle est subordonnée à la condition que cette mesure soit exécutée. Elle peut être décidée sans son consentement" et qu'aux termes de l'article D. 535 du même code "la décision accordant à un condamné le bénéfice de la libération conditionnelle peut subordonner l'octroi de cette mesure à l'une des conditions suivantes : (...); 4°, s'il s'agit d'un étranger, être expulsé du territoire national, reconduit à la frontière ou être extradé, ou quitter le territoire national et n'y plus paraître" de sorte que l'étranger peut obtenir le bénéfice de la libération conditionnelle s'il quitte le territoire national et n'y paraît plus ; qu'au cas présent, M. X... avait fait valoir dans ses conclusions d'appel qu'il s'engageait à quitter le territoire français pour ne plus y revenir et avait justifié que les autorités consulaires du Liban, par lettre du 14 mars 2014, s'étaient engagées à "le prendre en charge immédiatement dès sa sortie du centre de détention jusqu'à son arrivage au Liban et à lui délivrer un laissez-passer permettant son retour au Liban" ; qu'en statuant comme elle l'a fait sans considérer l'engagement de M. X... de quitter le territoire français pour ne plus y paraître et sans déterminer les conséquences sur la demande de libération conditionnelle, la chambre de l'application des peines a refusé d'exercer ses pouvoirs et a violé les textes précités ;

« 2° alors que la chambre de l'application des peines qui a déclaré la demande de libération conditionnelle, sur le fondement de l'article 729 du code de procédure pénale, irrecevable et a confirmé le jugement ayant rejeté la demande de libération conditionnelle formée à titre subsidiaire sur le fondement de ce texte s'est dès lors contredite puisque cette demande rejetée par les premiers juges a été déclarée irrecevable par les juges d'appel de sorte que ces derniers ne pouvaient confirmer le jugement sur ce chef de dispositif » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X..., de nationalité libanaise, a été condamné, d'une part, le 10 juillet 1986, par le tribunal correctionnel de Lyon, à quatre ans d'emprisonnement et à cinq ans d'interdiction de séjour pour association de malfaiteurs, usage de documents administratifs falsifiés, infractions à la législation sur les armes, d'autre part, le 28 février 1987, par la cour d'assises de Paris, spécialement composée, à la réclusion criminelle à perpétuité pour complicité d'assassinats et de tentative d'assassinat ; que le 21 mars 2014, il a sollicité sa libération conditionnelle, dans le but affirmé de quitter définitivement le territoire français et regagner le Liban ;

Attendu que, par jugement du 5 novembre 2014, le tribunal de l'application de peines de Paris, compétent en matière de terrorisme, a déclaré irrecevable la demande présentée, à titre principal, sur le fondement des articles 729-2 et D. 535 du code de procédure pénale, et a rejeté celle présentée, à titre subsidiaire, sur le fondement de l'article 729 du même code ; que M. X... a interjeté appel de cette décision ;

Attendu que, pour confirmer le jugement, tout en déclarant, dans ses motifs, la demande subsidiaire du condamné irrecevable, l'arrêt prononce par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu qu'abstraction faite d'une terminologie impropre mais exempte de contradiction, dès lors que le dispositif d'un arrêt doit être interprété par les motifs auxquels il s'unit et dont il est la conséquence, la chambre de l'application des peines, en déclarant irrecevables les demandes de libération conditionnelle, tant principale que subsidiaire, dont elle était saisie, a fait l'exacte application de la loi ;

Qu'en effet, d'une part, selon l'article 729-2 du code de procédure pénale, qui institue un régime de libération conditionnelle dérogatoire au droit commun, auquel ne s'appliquent pas les dispositions réglementaires de l'article D. 535 du même code, lorsqu'un étranger condamné à une peine privative de liberté est l'objet d'une mesure d'interdiction du territoire français, d'interdiction administrative du territoire français, d'obligation de quitter le territoire français, d'interdiction de retour sur le territoire français, de reconduite à la frontière, d'expulsion, d'extradition ou de remise sur le fondement d'un mandat d'arrêt européen, sa libération conditionnelle est subordonnée à la condition que cette mesure soit exécutée ; qu'il en résulte que la libération conditionnelle d'un étranger condamné, qui n'est pas l'objet d'une telle mesure d'éloignement du territoire, doit répondre aux conditions de forme et de fond de droit commun, applicables à tout condamné, quelle que soit sa nationalité ;

Que, d'autre part, il se déduit de l'article 730-2 du code de procédure pénale qu'en cas de condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité, les juridictions de l'application des peines ne peuvent accorder la libération conditionnelle tant que le condamné n'a pas été placé sous le régime de la semi-liberté, du placement à l'extérieur ou du placement sous surveillance électronique pendant une période d'au moins un an ; que cette disposition est applicable à un étranger condamné qui n'est pas l'objet de l'une des mesures d'éloignement du territoire françaises prévues à l'article 729-2 du même code ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Laurent – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Gadiou et Chevallier

Sur le n° 2 :

**Sur les cas dans lesquels la libération conditionnelle ne peut être accordée qu'après un placement en semi-liberté, à l'extérieur ou sous surveillance électronique, à rapprocher :**

Crim., 4 avril 2013, pourvoi n° 13-80.447, *Bull. crim.* 2013, n° 80 (cassation sans renvoi), et l'arrêt cité.

## 1° PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES

Médecin-chirurgien – Exercice illégal de la profession – Complicité – Eléments constitutifs – Personne non titulaire du diplôme de docteur en médecine – Pratique de l'épilation au laser

## 2° RESPONSABILITE PENALE

Homicide et blessures involontaires – Personne responsable – Médecin-chirurgien – Complicité – Eléments constitutifs – Séances d'opération d'épilation au laser – Intervention (non)

*1° Selon les arrêtés des 6 janvier 1962, pris en application de l'article L. 372 du code de la santé publique devenu l'article L. 4161-1, et 30 janvier 1974, toute épilation au moyen d'un appareil laser ne peut être pratiquée que par un docteur en médecine ou sous sa responsabilité. Se rendent complices d'exercice illégal de la médecine le médecin qui, sans encadrement ni formation, fait pratiquer à des esthéticiennes ou secrétaires médicales de l'épilation laser, et le gérant de la société qui, agissant pour le compte de celle-ci, met à disposition de l'établissement des lasers à usage médical et fait pratiquer des séances d'épilation au moyen de ces appareils par des employés non titulaires du diplôme de docteur en médecine.*

*2° Justifie sa décision de déclarer un médecin travaillant dans un centre d'épilation au laser coupable de complicité de blessures involontaires par violation des obligations résultant des décrets des 6 janvier 1962 et 30 janvier 1974 la cour d'appel qui s'est prononcée par des motifs dont il résulte qu'il n'est intervenu à aucun moment avant ou pendant les séances d'opérations d'épilation au laser, comme il en avait l'obligation.*

REJET du pourvoi formé par M. Michel X..., M. Yves Y..., la société Personalia, contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 2-8, en date du 24 juin 2015, qui a condamné, le premier, pour complicité d'exercice illégal de la médecine et complicité de blessures involontaires à 8 000 euros d'amende, les deuxième et troisième, pour complicité d'exercice illégal de médecine, respectivement, à 4 000 euros et 10 000 euros d'amende, et a prononcé sur les intérêts civils.

13 septembre 2016

N° 15-85.046

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'à la suite d'une séance d'épilation au laser réalisée le 25 mars 2011 par une employée du Centre Laser du Marais, M<sup>me</sup> Z... a présenté des brûlures cutanées et des muqueuses justifiant une incapacité

de travail de quatre jours ; que le centre, exploité par la société Personalia et ayant pour activité "l'exploitation de matériel médical et paramédical d'esthétique et notamment lié à l'utilisation de la lumière intense pulsée et la lumière laser", M. Yves Y..., le gérant de la société, et M. Michel X..., médecin et responsable médical, ont été poursuivis pour complicité d'exercice illégal de la médecine et, pour le dernier, de complicité de blessures involontaires ; que le tribunal les a déclarés coupables des faits reprochés ; que les prévenus et le ministère public ont interjeté appel ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 121-1 et 121-7 du code pénal, L. 4161-1 du code de la santé publique, 2 de l'arrêt du 6 janvier 1962, ainsi que 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la Société Personalia, M. X... et M. Y... coupables de complicité d'exercice illégal de la médecine, les a condamnés respectivement à une amende de 10 000 euros pour la première, de 8 000 euros pour le deuxième et de 4 000 euros pour le troisième et a statué sur les intérêts civils ;*

*« aux motifs que, sur la complicité du délit d'exercice illégal de la médecine, les dispositions de l'article L. 4161-1 du code de la santé publique fixe les conditions générales du délit d'exercice illégal de la médecine ; que l'article 2 de l'arrêt du 6 janvier 1962, pris en application de l'ancien article L. 372, devenu l'article L. 4161-1 du code de la santé publique, fixe la nomenclature des actes qui, par nature relèvent du monopole médical ; que l'article 2, alinéa 5, de l'arrêt dispose notamment que ne peuvent être pratiqués que par les docteurs en médecine, conformément à l'article L. 372 du code de la santé publique les actes médicaux suivants : 5° Tous modes d'épilations, sauf les épilations à la pince ou à la cire ; que l'article 2, de l'arrêt du 30 janvier 1974, portant réglementation des lasers à usage médical dispose que les lasers à usage médical sont des appareils devant être utilisés par un médecin ou sous sa responsabilité ; que la Cour de cassation rappelle que l'utilisation du laser, même à des fins esthétiques, constitue un exercice illégal de la médecine, et que toute technique d'épilation qui ne se fait ni à la pince ni à la cire relève de la compétence exclusive des médecins ; qu'en l'espèce, il résulte du dossier que les actes d'épilation n'étaient pas accomplis par un médecin, M. X..., le médecin responsable au niveau médical du Centre Laser du Marais, maintenant devant la Cour que la législation ne lui en faisant pas l'obligation ; que ces actes étaient réalisés par des non médecins, en l'espèce les esthéticiennes ou secrétaires médicales, M. X... supervisant simplement, à la demande, l'ensemble de ces opérations d'épilation au laser et n'étant pas forcément présent lors du déroulement de la séance ; qu'il apparaît qu'aucune surveillance médicale sérieuse n'était exercée puisque les prestations laser étaient pratiquées dès 11 heures, bien que M. X..., médecin en charge du contrôle de la technique et sous la responsabilité duquel ces actes avaient lieu, ne soit physiquement présent dans les locaux qu'en début d'après-midi seulement, après avoir exercé le matin dans son cabinet libéral ; qu'il en résulte*

*que M. X... ne pouvait pas exercer un contrôle effectif des soins, ce qui est confirmé par plusieurs assistantes entendues sur ce point, qui précisaient qu'elles bénéficiaient d'une autonomie complète dans l'usage du laser, dès lors, qu'elles avaient suivi une formation de quelques heures au maximum, certaines des personnes interrogées indiquant que la cliente pouvait arriver et repartir sans que le médecin ne l'ait vue ; que M. Y..., gérant de la Société Personalia, donnait les instructions à ses employés de pratiquer l'épilation laser d'une part, et mettait à disposition des employés non médecins du centre les locaux et le matériel médical d'autre part, et ce tout en étant conscient qu'aucun médecin ne pourrait au surplus les encadrer en permanence ; qu'il résulte en conséquence qu'il y a lieu de confirmer le jugement déféré sur la déclaration de culpabilité du délit de complicité d'exercice illégal de la médecine reproché aux trois prévenus (arrêt p. 10 et 11) ;*

*« 1° alors qu'est complice d'un crime ou d'un délit la personne qui sciemment, par aide ou assistance, en a facilité la préparation ou la consommation, ou celle qui par don, promesse, menace, ordre, abus d'autorité ou de pouvoir aura provoqué à une infraction ou donné des instructions pour la commettre ; qu'en se bornant à retenir, pour déclarer M. X... coupable de complicité d'exercice illégal de la médecine, que les actes d'épilation au laser étaient réalisés par des esthéticiennes ou secrétaires médicales, qu'il supervisait uniquement l'ensemble de ces actes et n'était pas forcément présent lorsqu'ils étaient pratiqués, de sorte qu'aucune surveillance médicale sérieuse n'était exercée et qu'il ne pouvait exercer un contrôle effectif des soins, sans indiquer de quelle forme de complicité du délit d'exercice illégal de la médecine il s'était rendu coupable, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;*

*« 2° alors que la complicité d'exercice illégal de la médecine est un délit intentionnel qui suppose que l'auteur ait eu conscience d'agir dans le but de faciliter la préparation ou la consommation d'une infraction ou de provoquer à une infraction ou donner des instructions pour la commettre ; qu'en ajoutant, pour déclarer M. Y... coupable de complicité d'exercice illégal de la médecine, qu'il était gérant de la Société Personalia donnait des instructions à ses employés de pratiquer l'épilation laser et mettait à la disposition de ceux-ci les locaux et le matériel médical tout en étant conscient qu'aucun médecin ne pouvait les encadrer en permanence, sans caractériser l'élément intentionnel de l'infraction, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;*

*« 3° alors que nul n'est responsable que de son propre fait ; qu'en s'en tenant enfin, pour déclarer la Société Personalia coupable de complicité d'exercice illégal de la médecine, à ce que les actes d'épilation au laser étaient réalisés par des esthéticiennes ou secrétaires médicales, que M. X... supervisait uniquement l'ensemble de ces actes et n'était pas forcément présent lorsqu'ils étaient pratiqués, de sorte qu'aucune surveillance médicale sérieuse n'était exercée, et, qu'il ne pouvait exercer un contrôle effectif des soins, outre que M. Y... était le gérant de cette société, donnait des instructions à ses employés*

*de pratiquer l'épilation laser et mettait à la disposition de ceux-ci les locaux et le matériel médical tout en étant conscient qu'aucun médecin ne pouvait les encadrer en permanence, sans dire en quoi cette société était coupable de complicité d'exercice illégal de la médecine, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;*

*« 4° alors que les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement des infractions commises pour leur compte, par leurs organes ou représentants ; qu'au demeurant, en se déterminant de la sorte, sans constater que l'infraction avait été commise pour le compte de la personne morale, par ses organes ou représentants, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés » ;*

Attendu que, pour confirmer le jugement et déclarer les prévenus coupables de complicité d'exercice illégal de la médecine, l'arrêt relève que les actes d'épilation au laser n'étaient pas accomplis par un médecin, mais par des esthéticiennes ou secrétaires médicales, ayant suivi une formation de quelques heures au maximum sans qu'aucune surveillance médicale sérieuse ne soit exercée, M. X..., médecin en charge du contrôle de la technique et sous la responsabilité duquel ces actes avaient lieu, supervisant simplement, à la demande, les opérations et n'étant physiquement présent dans les locaux qu'une partie de la journée ; que les juges ajoutent que M. Y..., gérant de la société Personalia exploitant le centre, donnait les instructions à ses employés de pratiquer l'épilation laser, d'une part, et mettait à disposition des employés non médecins du centre les locaux et le matériel médical, d'autre part, tout en étant conscient qu'aucun médecin ne pourrait les encadrer en permanence ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, et dès lors que, selon les arrêtés des 6 janvier 1962, pris en application de l'article L. 372 du code de la santé publique devenu l'article L. 4161-1, et 30 janvier 1974, toute épilation au moyen d'un appareil laser ne peut être pratiquée que par un docteur en médecine ou sous sa responsabilité, et que se rendent complices d'exercice illégal de la médecine le médecin qui, sans encadrement ni formation, fait pratiquer à des esthéticiennes ou secrétaires médicales de l'épilation laser, et le gérant de la société qui, agissant pour le compte de celle-ci, met à disposition de l'établissement des lasers à usage médical et fait pratiquer des séances d'épilation au moyen de ces appareils par des employés non titulaires du diplôme de docteur en médecine, 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, pris de la violation des articles 121-3, 121-7 et 222-11 du code pénal, L. 4161-1 du code de la santé publique, 2 de l'arrêté du 6 janvier 1962, ainsi que 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable de complicité de violences involontaires ayant entraîné une incapacité totale de travail inférieure à trois mois par manquement délibéré à une obligation particulière*

*de sécurité ou de prudence, l'a condamné à une amende de 8 000 euros et a statué sur les intérêts civils ;*

*« aux motifs que, sur le délit de blessures involontaires, M<sup>me</sup> Z..., la plaignante, qui a suivi ses séances d'épilation au laser hors la présence de M. X..., a déclaré qu'après la première séance elle a constaté la présence de petites taches brunes sur la zone épilée ; qu'à la cinquième séance, elle a été prise en charge par une jeune femme qu'elle a prise pour une nouvelle esthéticienne ; que cette dernière, qui l'a installée dans la cabine, n'est pas arrivée à régler la machine ; qu'elle a quitté la salle à deux reprises pour demander des informations à ses collègues sur le réglage ; qu'après plusieurs allers et retours, elle a procédé à la séance, mais en passant plusieurs fois sur la zone concernée ; que de retour à son domicile, M<sup>me</sup> Z... a commencé à ressentir des douleurs intenses de brûlure au niveau du bas ventre, du haut des cuisses et du sexe, et a constaté l'existence de nombreuses brûlures sur la peau de ses parties génitales ; que cette épilation au laser ainsi pratiquée sans surveillance médicale, avec un appareil pouvant être dangereux, a engendré sur la personne de M<sup>me</sup> Z..., des brûlures justifiant une incapacité totale de travail de quatre jours ; que M. X..., en n'étant intervenu à aucun moment pendant ces séances d'épilation, alors que dès la première séance, la partie civile avait constaté la présence de petites taches brunes sur la zone épilée, et en laissant une personne non médecin accomplir les différentes séances ayant abouti au dommage constaté sur la partie civile, s'est rendu coupable de complicité de blessures involontaires ayant entraîné une incapacité totale de travail inférieure à trois mois par manquement délibéré à une obligation particulière de sécurité ou de prudence ou de complicité de ce délit ; qu'en conséquence, il convient de confirmer le jugement déféré sur la déclaration de culpabilité en ce qu'il a requalifié les faits reprochés à la prévention en ce sens (arrêt p. 11) ;*

*« 1° alors qu'est complice d'un crime ou d'un délit la personne qui sciemment, par aide ou assistance, en a facilité la préparation ou la consommation, ou celle qui par don, promesse, menace, ordre, abus d'autorité ou de pouvoir aura provoqué à une infraction ou donné des instructions pour la commettre ; qu'en affirmant, pour déclarer M. X... coupable de complicité de blessures involontaires ayant entraîné une incapacité totale de travail inférieure à trois mois, par manquement délibéré à une obligation particulière de sécurité ou de prudence, que l'épilation pratiquée au laser sans surveillance médicale, avec un appareil pouvant être dangereux, avait engendré sur la personne de M<sup>me</sup> Z..., des brûlures justifiant une incapacité totale de travail de quatre jours, et qu'il n'était intervenu à aucun moment pendant ces séances d'épilation, laissant une personne qui n'était pas médecin accomplir les différentes séances, sans indiquer de quelle forme de complicité du délit de blessures involontaires, il s'était rendu coupable, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;*

*« 2° alors qu'aucune condamnation pour un manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement ne peut être prononcée sans que soient précisées la source et la nature de l'obli-*

*gation particulière prévue par la loi, et dont la violation constitue l'infraction poursuivie ; qu'en se déterminant de la sorte sans, en outre, préciser la source et la nature de l'obligation particulière prévue par la loi ou le règlement, et dont la violation constituait l'infraction poursuivie, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés » ;*

Attendu que, pour déclarer M. X... coupable de complicité de blessures involontaires par violation des obligations résultant des décrets des 6 janvier 1962 et 30 janvier 1974, l'arrêt retient qu'il n'est intervenu à aucun moment pendant les séances d'épilation au laser suivies par M<sup>me</sup> Z..., qui, notamment, dès la première séance, a constaté la présence de petites taches brunes sur la zone épilée et, après la cinquième séance au cours de laquelle elle avait été prise en charge par une jeune femme ne parvenant pas à régler la machine, a ressenti des douleurs intenses et constaté l'existence de nombreuses brûlures ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, par des motifs dont il résulte que M. X... n'est intervenu à aucun moment avant ou pendant les séances d'opérations d'épilation, comme il en avait l'obligation, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M<sup>me</sup> Harel-Dutirou –  
Avocat général : M. Cuny – Avocats : SCP Caston

**Sur le n° 1 :**

**Sur l'exercice illégal de la médecine s'agissant de la pratique de l'épilation au laser, à rapprocher :**

Crim., 8 janvier 2008, pourvoi n° 07-81.193, *Bull. crim.* 2008, n° 2 (rejet).

**N° 239**

## **ATTEINTE A L'INTEGRITE PHYSIQUE OU PSYCHIQUE DE LA PERSONNE**

Atteinte volontaire à l'intégrité de la personne – Menaces – Menaces de commettre un crime ou un délit contre les personnes avec l'ordre de remplir une condition – Formulation des menaces et formulation de l'ordre – Cas

*L'article 222-18 du code pénal n'exige pas que soit vérifié si l'auteur de la menace, par quelque moyen que ce soit, de commettre un crime ou un délit contre les personnes, accompagnée de l'ordre de remplir une condition, ait entendu ou non la mettre à exécution.*

Dès lors encourt la censure l'arrêt qui, pour relaxer un prévenu, poursuivi du chef de menace sous condition, formulée dans un bureau de poste aux fins d'obtenir la remise d'une somme qu'il affirmait lui être due,

*retient que l'entrée et le maintien de ce dernier dans cet établissement ne constituait que l'expression d'un sentiment de colère et de frustration et une volonté de perturber le service de l'agent dans l'espoir d'être entendu, alors qu'il résultait des propres constatations des juges que, une fois dans les lieux, l'intéressé avait annoncé qu'il y "allait avoir une prise d'otage", déclaré être armé et avoir prévenu les médias, s'était adressé à la seule employée présente en lui intimant l'ordre de ne plus accepter de clients et s'était placé à la porte de l'agence pour empêcher toute entrée.*

CASSATION et désignation de juridiction sur les pourvois formés par La Poste, Mme Anne X..., épouse Y..., parties civiles, contre l'arrêt de la cour d'appel de Rennes, 11<sup>e</sup> chambre, en date du 1<sup>er</sup> juillet 2015, qui les a déboutés de leurs demandes après relaxe de M. Raymond Z... du chef de menaces sous condition.

**20 septembre 2016**

**N° 15-84.746**

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire produit, commun aux demandeurs ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 1382 du code civil, des articles 222-18, 222-44 et 222-45 du code pénal et des articles 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt a confirmé le jugement ayant relaxé M. Z... des fins de la poursuite et débouté M<sup>me</sup> X... et la Poste de leurs demandes ;*

*« aux motifs qu'il résulte des dispositions de l'article 222-18 du code pénal que la menace, par quelque moyen que ce soit, de commettre un crime ou un délit contre les personnes, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende, lorsqu'elle est faite avec l'ordre de remplir une condition ; que la peine est portée à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 euros d'amende s'il s'agit d'une menace de mort ; qu'en l'espèce que M. Z... était en conflit avec la Banque postale depuis plusieurs mois, en l'absence de versement des primes d'assurance-vie, dont il était bénéficiaire, avec ses sœurs, dans le cadre de la succession de ses parents ; qu'il ressort du dossier que suite au non-respect de la promesse d'un déblocage des fonds fin février début mars 2013, M. Z... a multiplié les démarches et rendez-vous auprès des agences de Ploermel et Locmine, dont la directrice est M<sup>me</sup> A..., de Vannes, ainsi que du service contentieux situé à Angers ; que l'agence de Reguiny était la plus proche de son domicile ; que, selon M<sup>me</sup> Anne X..., il s'était dans ce contexte déjà adressé à elle un mois avant les faits, lui disant "qu'un jour il y aurait un scandale et qu'il y aurait une prise d'otage", ce qu'il avait répété le 4 juillet dans l'agence de Reguiny ; que M. Z... réfutait tout emploi de ce terme "d'otage" ou de "prise d'otage", avant le 4 juillet comme ce jour-là ; qu'il ressort pourtant des déclarations de M<sup>me</sup> A..., entendue le jour même des*

faits, que M<sup>me</sup> X... l'a effectivement appelée à deux reprises dans la matinée, et qu'elle rapporte, lors du second appel, que M<sup>me</sup> X... l'a informée "qu'il avait fermé le rideau, et qu'il parlait d'une prise d'otage, et qu'il prétendait être armé"; que ces témoignages convergents établissent l'emploi de ces termes le jour des faits; qu'en revanche, il ne ressort pas des éléments du dossier que l'emploi de ces termes établit une menace qui était crédible et circonstanciée, ni qu'elle aurait été dirigée personnellement contre M<sup>me</sup> X... ou d'autres personnes; qu'en effet, M. Z..., après avoir entrepris ces démarches pour obtenir les versements dus, a protesté avec véhémence à l'encontre des établissements de La Poste à proximité, et était connu pour le contentieux qui l'opposait à cette banque, tant par M<sup>me</sup> X... que par M<sup>me</sup> A..., y compris pour une certaine forme d'emportement qui transparait dans ses auditions; que son sentiment de lassitude et d'énerverment étant établis, le seul de dire que "ça allait se finir en prise d'otage" ne saurait constituer, le 4 juillet dans l'agence de Reguiny, une menace de prise d'otage; qu'en effet, d'une part, il indiquait sur place son intention de prévenir les médias; que, d'autre part, il disait ne plus vouloir laisser entrer les clients, et non les retenir, ce qui se passait effectivement puisqu'il restait seul avec M<sup>me</sup> X...; qu'enfin, il ne manifestait aucune velléité de retenir quiconque dans les lieux, sachant que le livreur qui se présentait pouvait rentrer par l'arrière de l'établissement, et que M<sup>me</sup> X... ne faisait état d'aucun propos, geste, ou attitude en ce sens, puisqu'elle estimait qu'il se positionnait devant la porte "pour en empêcher l'accès"; qu'elle ne faisait état d'aucune tentative de partir qui aurait été contrariée par M. Z...; qu'il n'est pas davantage établi de menace d'une prise d'otage, à l'encontre d'une autre personne; que la mention d'une arme à trois jeunes gens pour les dissuader d'entrer, en l'absence de toute arme, de toute exhibition à M<sup>me</sup> X..., ne vient pas davantage établir une menace de prise d'otage; qu'au regard de ces éléments, la seule affirmation de M<sup>me</sup> X... selon laquelle "J'ai compris à ce moment-là, que c'était sérieux et j'ai été prise d'une angoisse", n'apparaît pas suffisante à établir la réalité de cette menace alors par ailleurs qu'elle appelait, au vu et au su de M. Z..., sa directrice, en lui disant qu'elle appelait les gendarmes, M. Z... lui répondant "qu'il n'attendait que ça"; qu'elle décrit en effet, suite au blocage des portes pour priver l'accès des clients, et après la mention aux trois jeunes qu'il était armé, que M. Z..., "pendant ce temps, attendait devant la porte; il était décidé à attendre ici tant que nous ne lui avons pas remis son argent; ensuite, il ne s'est rien passé de particulier, je l'ai laissé tranquille à attendre jusqu'à l'arrivée des gendarmes"; qu'il résulte au contraire des précédents comportements, et de celui adopté le 4 juillet 2013, non une menace de prise d'otage, mais, pour totalement déplacée et critiquable qu'elle soit, l'expression d'un sentiment de colère et de frustration, et une volonté de perturber le service de l'agence dans l'espoir d'être entendu, et relayé médiatiquement; que les attestations remises par la partie civile, outre qu'elles sont sujettes à caution par la manière dont les témoignages sont recueillis, n'apportent pas d'éléments autres qui permettraient d'établir la réalité d'une telle menace; qu'il ne ressort pas des éléments du dossier et des débats devant la cour que les éléments constitutifs de la prévention

soient constitués, en l'absence de toute menace crédible et cohérente de prise d'otage; que le jugement entrepris sera donc confirmé;

« 1° alors que le délit de menace sous condition est une infraction formelle qui n'exige pas, pour être caractérisé, que son auteur ait voulu mettre sa menace à exécution, ni même qu'il ait été capable de le faire; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que, dans l'attente du règlement de la somme qui lui était due, M. Z... avait menacé M<sup>me</sup> X... de réaliser une prise d'otage, avait fermé le rideau de l'agence et avait prétendu être armé; qu'en renvoyant M. Z... des fins de la poursuite au motif qu'il ne ressortait pas des éléments du dossier que la menace de prise d'otage était crédible et circonstanciée alors que le délit de menace sous contrainte est caractérisé si son auteur a menacé une personne d'un comportement qui, s'il était adopté, constituerait un crime ou d'un délit contre les personnes même si son auteur n'a jamais eu l'intention ou les moyens de mettre sa menace à exécution, la cour d'appel a violé les textes susvisés;

« 2° alors que le délit de menace est caractérisé si son auteur a menacé une personne d'un comportement qui, s'il était adopté, constituerait un crime ou un délit contre les personnes; qu'en affirmant qu'il ne ressortait pas des éléments du dossier que la menace ait été dirigée contre M<sup>me</sup> X... ou d'autres personnes tout en relevant que M. Z... avait empêché l'accès des clients dans l'établissement et était resté seul avec M<sup>me</sup> X... alors qu'il prétendait être armé et avait menacé de réaliser une prise d'otage en sorte que la menace proférée, dans l'attente du règlement de la somme qui lui était due, de mettre en œuvre une prise d'otage était nécessairement dirigée contre M<sup>me</sup> X..., employée à laquelle il s'était adressé et à même de faire droit à sa demande de règlement des sommes réclamées, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations en violation des textes susvisés;

« 3° alors que le délit de menace sous condition n'exige pas, pour être caractérisé, que la tranquillité d'esprit de la victime ait été réellement troublée, dès lors que les menaces étaient susceptibles de porter atteinte à son sentiment de sécurité; qu'en renvoyant M. Z... des fins de la poursuite au motif inopérant que "la seule affirmation de M<sup>me</sup> X... selon laquelle "J'ai compris à ce moment-là que c'était sérieux et j'ai été prise d'une angoisse", n'apparaît pas suffisante à établir la réalité de cette menace alors par ailleurs qu'elle appelait, au vu et au su de M. Z..., sa directrice, en lui disant qu'elle appelait les gendarmes, M. Z... lui répondant "qu'il n'attendait que ça" alors que la menace d'une prise d'otage avec arme est objectivement susceptible de porter atteinte au sentiment de sécurité, indépendamment du fait de savoir si la tranquillité d'esprit de M<sup>me</sup> X... avait ou non été réellement troublée, la cour d'appel a privé sa décision de motifs en violation des textes susvisés;

« 4° alors que l'infraction de menace sous condition est constituée même si la condition dont l'agent assortit la menace est légitime; qu'en renvoyant M. Z... des fins de la poursuite au motif inopérant que "M. Z..., après avoir entrepris ces démarches pour obtenir les versements dus, a protesté avec véhémence à l'encontre des établissements

*de la Poste à proximité, et était connu pour le contentieux qui l'opposait à cette banque, tant par M<sup>me</sup> X... que par M<sup>me</sup> A..., y compris pour une certaine forme d'emportement qui transparait dans ses auditions" et que son comportement était "l'expression d'un sentiment de colère et de frustration, et une volonté de perturber le service de l'agence dans l'espoir d'être entendu, et relayé médiatiquement" alors que la légitimité des demandes de M. Z... n'était pas de nature à justifier la menace proférée et à l'exonérer de toute responsabilité, la cour d'appel a privé sa décision de motifs en violation des textes susvisés » ;*

Vu l'article 222-18 du code pénal ;

Attendu que ce texte réprime la menace, par quelque moyen que ce soit, de commettre un crime ou un délit contre les personnes, accompagnée de l'ordre de remplir une condition, que l'auteur de la menace ait entendu ou non la mettre à exécution ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement qu'il confirme et des pièces de procédure que M. Z..., en litige avec la Banque postale au sujet d'une assurance vie, lors de l'ouverture du bureau de poste, dont M<sup>me</sup> X... est responsable, où il avait déjà provoqué, quelques jours auparavant, un incident pour le même motif, est entré, en même temps que d'autres clients, à l'intérieur de celui-ci, en annonçant qu'il était armé et qu'"il y allait avoir une prise d'otage", tant que la somme d'argent ne lui serait pas versée ; qu'alors que l'agent servait les personnes présentes, M. Z..., qui avait prévenu les médias, a demandé à M<sup>me</sup> X... de ne plus accepter de nouveaux clients et lui-même s'est placé devant l'ouverture pour en empêcher l'accès ; que M<sup>me</sup> X... a prévenu, par téléphone, sa directrice et les gendarmes, qui ont interpellé, à l'intérieur de l'agence, sans incident, M. Z..., qui ne portait aucune arme ; que, poursuivi du chef de menace sous condition, M. Z... a été renvoyé des fins de la poursuite par le tribunal correctionnel ; que le ministère public et les parties civiles ont relevé appel de cette décision ;

Attendu que pour confirmer le jugement, après avoir mis en évidence que M. Z... avait entrepris diverses démarches pour obtenir le paiement de la somme réclamée et avait protesté avec véhémence auprès de bureaux de poste proches de son domicile, l'arrêt attaqué retient que, compte tenu de l'attitude de l'intéressé, qui n'avait retenu personne et qui n'avait eu aucun geste ou tenu de propos menaçant, l'emploi du terme prise d'otage, qui n'était pas dirigé personnellement contre la responsable de l'agence, ne constituait pas une menace crédible et cohérente ; que les juges ajoutent que la seule affirmation de M<sup>me</sup> X..., ayant déclaré, après avoir vu M. Z... empêcher l'entrée de nouveaux clients : "J'ai compris à ce moment-là que c'était sérieux et j'ai été prise d'une angoisse", n'apparaît pas suffisante à établir la réalité de cette menace alors que, par ailleurs, après avoir été informé qu'elle appelait la gendarmerie, il avait répondu "qu'il n'attendait que ça" ; qu'ils en déduisent que le comportement de M. Z..., adopté ce jour comme lors des précédents incidents, constituait, non une menace de prise d'otage, mais, pour totalement déplacée et critiquable qu'elle soit,

l'expression d'un sentiment de colère et de frustration, et une volonté de perturber le service de l'agence dans l'espoir d'être entendu, et relayé sur le plan médiatique ;

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

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs ;

CASSE ET ANNULE, en toute ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Rennes, en date du 1<sup>er</sup> juillet 2015, 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. Guérin – Rapporteur : M. Larmanjat – Avocat général : M. Liberge – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton

**N° 240**

## CIRCULATION ROUTIERE

Changement de direction sans avertissement préalable – Contravention – Constatations – Procès-verbal – Régularité – Conditions – Mentions – Qualification pénale des faits (oui) – Circonstances matérielles concrètes (non)

*Les mentions du procès-verbal de contravention selon lesquelles le véhicule conduit par le prévenu a opéré, au lieu indiqué, un « changement de direction sans avertissement préalable » suffisent à établir la matérialité de l'infraction relevée.*

REJET du pourvoi formé par M. Djessi X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 4-10, en date du 11 décembre 2015, qui, pour franchissement d'une ligne continue par le conducteur d'un véhicule et changement de direction sans avertissement préalable, l'a condamné à deux amendes de, respectivement, 135 euros et 35 euros.

**20 septembre 2016**

**N° 16-80.148**

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 429 et 537 du code de procédure pénale :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement qu'il confirme et des pièces de procédure que M. X... a été poursuivi devant la juridiction de proximité du chef des deux contraventions au code de la route

susmentionnées ; que le juge du premier degré, après avoir écarté une exception de nullité du procès-verbal constatant l'infraction de changement de direction sans avertissement préalable, a dit les faits établis et est entré en voie de condamnation ; que le prévenu a relevé appel de la décision, ainsi que l'officier du ministère public ;

Attendu que, pour écarter le même moyen de nullité, pris de ce que le procès-verbal relevant le "changement de direction d'un véhicule effectué sans avertissement préalable" ne comporte pas de précisions sur les circonstances dans lesquelles les faits ainsi reprochés ont été commis, et confirmer le jugement entrepris, l'arrêt retient que, d'une part, ce procès-verbal est régulier en la forme, d'autre part, le prévenu ne rapporte pas la preuve contraire aux constatations qu'il comporte, dans les conditions prévues par l'article 537 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que, d'une part, les constatations de l'agent verbalisateur, selon lesquelles le véhicule conduit par M. X... a opéré, au lieu indiqué, un changement de direction sans avertissement préalable, suffisent à établir la matérialité de l'infraction relevée, d'autre part, il n'est pas contesté que l'intéressé a eu précisément connaissance des faits reprochés lors de son interpellation sur-le-champ, la cour d'appel n'a méconnu aucun des textes visés au moyen ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Talabardon –  
Avocat général : M<sup>me</sup> Le Dimna

**Sur la contravention de non-respect des distances de sécurité, pour laquelle le procès-verbal de constatation doit mentionner les circonstances matérielles concrètes de nature à caractériser l'infraction, à rapprocher :**

Crim., 27 janvier 2016, pourvoi n° 15-80.581, *Bull. crim.* 2016, n° 21 (cassation).

**N° 241**

## CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 10, § 2 – Liberté d'expression – Restriction – Cause – Atteinte à la dignité de la personne – Applications diverses – Personnalité politique associée à un excrément lors d'une émission télévisée

*La liberté d'expression peut être soumise à des ingérences dans les cas où celles-ci constituent des mesures nécessaires au regard du paragraphe 2 de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.*

*Dépasse les limites admissibles de la liberté d'expression la diffusion d'un message qui porte atteinte à la dignité de la partie civile en l'associant à un excrément, fût-ce en la visant en sa qualité de personnalité politique lors d'une séquence satirique d'une émission télévisée.*

CASSATION sur le pourvoi formé par Mme X... dite Marine Y..., partie civile, contre l'arrêt n° 2 de la cour d'appel de PARIS, chambre 2-7, en date du 2 avril 2015, qui, dans la procédure suivie contre MM. Rémy Z..., Laurent A... et la société France télévisions, des chefs d'injure publique et complicité, a prononcé sur les intérêts civils.

**20 septembre 2016**

**N° 15-82.942**

LA COUR,

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 29, 33, alinéa 2, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé en ses dispositions civiles le jugement du tribunal correctionnel de Paris du 22 mai 2014 ayant renvoyé MM. Rémy Z... et Laurent A... des fins de la poursuite pour injure publique envers un particulier et complicité du même délit et débouté M<sup>me</sup> Marine Y... de ses demandes d'indemnité et de publication de la décision de condamnation dans la presse,*

*« aux motifs que l'appréciation du caractère injurieux relève de l'appréciation du juge et doit s'effectuer en fonction du contexte et de manière objective, c'est-à-dire sans se fonder sur la perception personnelle de la victime, le genre du mode d'expression en cause devant également être pris en considération ; que l'affiche litigieuse a été diffusée au cours d'une séquence destinée à présenter les dessins satiriques et parodiques qui avaient été publiés quelques jours auparavant dans le journal Charlie Hebdo, représentant les candidats à l'élection présidentielle ; que M. A... a présenté ces affiches, en précisant "c'est satirique, c'est Charlie hebdo" ; que si M<sup>me</sup> Marine Y... peut faire valoir qu'en ce qui la concerne l'affiche est particulièrement grossière, elle ne peut pour autant considérer qu'il s'agit d'une attaque purement personnelle destinée à porter atteinte à sa dignité, en tant que femme, alors que le téléspectateur comprend nécessairement qu'elle est visée en tant que candidate à l'élection présidentielle ; que le dessin en cause se situe dans le registre d'une forme d'humour particulièrement débridée, propre à Charlie Hebdo, n'hésitant pas à user d'images scatologiques ; que l'expression humoristique doit être d'autant plus permise et acceptée lorsqu'elle vise, comme l'espèce, une personnalité politique ; que l'animateur M. A... a, en outre, pris le soin, de préciser le registre satirique dans lequel devaient être compris les dessins présentés, manifestant ainsi clairement l'intention, non pas de présenter une image injurieuse ou dégradante de la partie civile, mais de provoquer le rire*

de l'auditoire et de faire réagir son invité à ces pseudos affiches électorales ;

« 1° alors qu'aux termes de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881, toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferment l'imputation d'aucun fait est une injure ; qu'en l'espèce, la représentation de M<sup>me</sup> Marine Y... sous la forme d'un étron fumant surmonté du slogan "Y...", la candidate qui vous ressemble" excède les limites de l'humour par son outrage et sa grossièreté excessives et par le caractère personnel de l'attaque et constitue donc une injure ; que ni la circonstance que M<sup>me</sup> Marine Y... soit visée en tant que candidate à l'élection présidentielle ni celle que le dessin en cause s'inscrit dans une forme d'humour particulièrement débridée, propre à Charlie Hebdo, n'hésitant pas à user d'images scatologiques ne sont de nature à faire disparaître son caractère outrageant et qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée du dessin incriminé et violé les textes susvisés ;

« 2° alors que l'injure est réputée de droit faite avec une intention coupable, seule l'excuse de provocation étant susceptible de lui ôter son caractère punissable ; qu'en l'espèce, l'intention de l'animateur M. A..., même explicite, de provoquer le rire de l'auditoire et de faire réagir son invité est indifférente et qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes susvisés » ;

Vu l'article 33, alinéa 2, de la loi du 29 juillet 1881, ensemble l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu que, d'une part, en matière de presse, il appartient à la Cour de cassation d'exercer son contrôle sur le sens et la portée des propos poursuivis ;

Attendu que, d'autre part, la liberté d'expression peut être soumise à des ingérences dans les cas où celles-ci constituent des mesures nécessaires au regard du paragraphe 2 de l'article 10 précité ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que la chaîne de télévision France 2 a diffusé, le 7 janvier 2012, dans l'émission "On n'est pas couché", une séquence au cours de laquelle ont été montrées des affiches parodiques, publiées trois jours auparavant par le journal "Charlie Hebdo", concernant les candidats à l'élection présidentielle ; que l'une de ces affiches présentant le slogan "Y..., la candidate qui vous ressemble", inscrit au dessus d'un excrément, M<sup>me</sup> Y... a déposé une plainte assortie de constitution de partie civile, du chef d'injure publique envers un particulier ; que, renvoyés devant le tribunal correctionnel de ce chef, M. Z..., président de la société France télévisions, et M. A..., animateur de l'émission, ont été relaxés ; que la partie civile, déboutée de ses demandes, a relevé appel de ce jugement ;

Attendu que, pour confirmer le jugement en ses dispositions civiles, l'arrêt retient que si l'affiche litigieuse est particulièrement grossière à l'égard de la plaignante, il ne s'agit pas d'une attaque contre sa personne, destinée à atteindre sa dignité, mais d'une

pique visant la candidate à l'élection présidentielle, et que l'humour doit être largement toléré lorsqu'il vise, comme en l'espèce, une personnalité politique ; que les juges ajoutent que cette représentation se situe dans le registre d'une forme d'humour débridé, propre au journal "Charlie Hebdo", qui n'hésite pas à recourir à des figures scatologiques, et relèvent que l'animateur de l'émission a pris le soin de préciser le contexte satirique dans lequel devaient être compris les dessins présentés, manifestant ainsi clairement son intention de provoquer le rire, et non de présenter une image dégradante de la partie civile ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que le dessin et la phrase poursuivis, qui portaient atteinte à la dignité de la partie civile en l'associant à un excrément, fût-ce en la visant en sa qualité de personnalité politique lors d'une séquence satirique de l'émission précitée, dépassaient les limites admissibles de la liberté d'expression, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de PARIS, en date du 2 avril 2015, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

*Président* : M. Guérin – *Rapporteur* : M<sup>me</sup> Durin-Karsenty – *Avocat général* : M. Desportes – *Avocats* : SCP Didier et Pinet, SCP Le Griel, SCP Piwnica et Molinié

N° 242

#### 1° INSTRUCTION

Actes et pièces de la procédure – Documents relatifs au conflit d'intérêts de l'avocat (non) – Requête en nullité – Recevabilité (non)

#### 2° INSTRUCTION

Droits de la défense – Violation – Atteinte au libre choix de son avocat – Cas – Conflit d'intérêts – Qualité pour s'en prévaloir – Détermination

*1° Ni le courrier par lequel le juge d'instruction saisit le bâtonnier, en application de l'article 63-3-1 du code de procédure pénale, d'une divergence d'appréciation avec l'avocat choisi sur l'existence d'un conflit d'intérêts ni les correspondances échangées à la suite ni, enfin, la décision du bâtonnier de désigner un autre défenseur, fondée sur la seule prise en considération des règles déontologiques propres à la profession d'avocat, ne constituent des actes ou des pièces de procédure au sens des articles 170 et 173 du code précité, de sorte que ces*

*documents ne peuvent être contestés par la voie d'une requête en nullité, peu important qu'ils figurent, le cas échéant, au dossier de l'information.*

2° A seule qualité pour invoquer une violation des droits de la défense prise d'une atteinte au libre choix de son avocat la personne à qui est opposé le conflit d'intérêts susceptible de restreindre son choix.

REJET du pourvoi formé par M. Mehdi X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Lyon, en date du 9 février 2016, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs, notamment, d'infractions à la législation sur les stupéfiants, blanchiment et association de malfaiteurs, en récidive, a prononcé sur sa demande d'annulation de pièces de la procédure.

20 septembre 2016

N° 16-81.638

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 14 juin 2016, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 11, 63-3-1, 170, 173, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que la chambre de l'instruction a déclaré irrecevable la requête en nullité du demandeur ;*

*« aux motifs qu'il résulte des dispositions des articles 170 et 173 du code de procédure pénale que les requêtes en annulation présentées devant la chambre de l'instruction, doivent concerner un acte ou une pièce de la procédure, et, être fondées sur une méconnaissance d'une formalité substantielle prévue par le code de procédure pénale ou toute autre disposition de procédure pénale ; que sont en conséquence irrecevables, les requêtes en annulation d'une lettre adressée par le juge d'instruction au bâtonnier de l'ordre des avocats dans laquelle ce magistrat informe le bâtonnier du souhait de M<sup>e</sup> Z... d'assister M. Sami Y..., alors que, dans le cadre de sa garde à vue, le juge d'instruction avait, faisant application des dispositions de l'article 63-3-1 du code de procédure pénale, adressé au bâtonnier de Grenoble une lettre dans laquelle il l'avait informé de l'existence d'un conflit d'intérêt entre M. Y... et M. X..., qui était assisté de M<sup>e</sup> Z..., le bâtonnier ayant à la suite de cette transmission désigné M<sup>e</sup> Magali A... pour assister M. Y... lors de ses interrogatoires de garde à vue et d'une lettre adressée par le bâtonnier à ce magistrat, lettre accompagnée de sa décision du même jour par laquelle il avait solennellement invité M<sup>e</sup> Z... à se dessaisir de la défense des intérêts de M. Y... ;*

*« 1° alors que constitue un acte de l'information susceptible d'annulation le courrier par lequel le magistrat instructeur saisit le bâtonnier, en dehors de tout cadre*

*légal, d'une difficulté relative à un conflit d'intérêt concernant un avocat désigné, tout comme la "décision" prise en conséquence par le bâtonnier après consultation du dossier d'instruction, en violation du secret, par laquelle ce dernier constate un conflit d'intérêts en prenant position sur l'implication du mis en examen ; qu'en écartant la recevabilité de la requête en nullité du demandeur qui, visait le courrier du magistrat et la réponse du bâtonnier, tous deux versés au dossier de l'information en dehors de tout cadre légal et en violation des droits de la défense, la chambre de l'instruction a méconnu l'article 170 du code de procédure pénale ;*

*« 2° alors qu'il résulte des articles 6 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, que toute personne doit pouvoir exercer un recours effectif contre une atteinte à ses droits de la défense ; qu'en déclarant le demandeur irrecevable à critiquer la "décision" du bâtonnier, versée au dossier de l'information, par laquelle ce dernier a émis une appréciation sur son implication dans les faits reprochés, la chambre de l'instruction a méconnu les principes précités » ;*

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'au cours d'une information judiciaire menée sur un trafic de stupéfiants, une personne placée en garde à vue, le 23 juin 2015, a demandé à être assistée par l'un des avocats de M. X..., déjà mis en examen des chefs sus-énoncés ; que le juge d'instruction s'y est opposé en raison de l'existence d'un conflit d'intérêts et, le même jour, a saisi le bâtonnier afin qu'un autre défenseur fût désigné ; qu'un avocat, commis d'office, a assisté la personne en garde à vue, qui, après sa mise en examen des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants, blanchiment et association de malfaiteurs, en récidive, a désigné l'avocat dont elle avait demandé l'assistance au début de la garde à vue, alors que le bâtonnier avait, entre temps, invité son confrère à se porter ;

Attendu que, le 15 juillet 2015, le juge d'instruction, constatant que ce défenseur entendait assister l'intéressé lors d'un interrogatoire, en a informé le bâtonnier, qui, dans une décision du 6 août 2015, a confirmé l'existence d'un conflit d'intérêts rendant impossible la défense par un même avocat des deux personnes mises en examen, invité solennellement son confrère à se dessaisir de la défense de la personne l'ayant désigné en dernier lieu et rappelé que la méconnaissance de sa décision pouvait entraîner des poursuites disciplinaires ; que l'avis de fin d'information ayant été délivré le 2 décembre 2015, M. X... a déposé, le 4 janvier 2016, une requête en annulation de la lettre du 15 juillet 2015 du juge d'instruction et de la décision du bâtonnier, en date du 6 août 2015 ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable cette requête, l'arrêt énonce qu'il résulte des dispositions des articles 170 et 173 du code de procédure pénale que les requêtes en annulation présentées devant la chambre de l'instruction doivent concerner un acte ou une pièce de la procédure et être fondées sur une méconnaissance d'une formalité substantielle prévue par le code de procédure pénale ou toute autre disposition de

procédure pénale ; que les juges ajoutent qu'est en conséquence irrecevable la requête en annulation d'une lettre adressée par le juge d'instruction au bâtonnier de l'ordre des avocats dans laquelle ce magistrat informe le bâtonnier du souhait d'un défenseur d'assister une personne mise en examen, alors que, au cours de sa garde à vue, le juge d'instruction avait adressé à l'autorité ordinaire une lettre dans laquelle il l'avait informée de l'existence d'un conflit d'intérêts, et d'une correspondance adressée à ce magistrat par le bâtonnier, accompagnée de sa décision par laquelle il a solennellement invité cet avocat à se déporter ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

Qu'en effet, d'une part, ni le courrier par lequel le juge d'instruction saisit le bâtonnier, en application de l'article 63-3-1 du code de procédure pénale, d'une divergence d'appréciation avec l'avocat choisi sur l'existence d'un conflit d'intérêts ni les correspondances échangées à la suite ni, enfin, la décision du bâtonnier de désigner un autre défenseur, fondée sur la seule prise en considération des règles déontologiques propres à la profession d'avocat, ne constituent des actes ou des pièces de procédure au sens des articles 170 et 173 du code précité, de sorte que ces documents ne peuvent être contestés par la voie d'une requête en nullité, peu important qu'ils figurent, le cas échéant, au dossier de l'information ;

Que, d'autre part, a seule qualité pour invoquer une violation des droits de la défense prise d'une atteinte au libre choix de son avocat la personne à qui est opposé le conflit d'intérêts susceptible de restreindre son choix ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Parlos – Avocat général : M. Cuny – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

N° 243

## PRESSE

Provocation à la discrimination, la haine ou la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée – Eléments constitutifs – Provocation – Notion

Caractérisent le délit de provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, prévu par l'article 24, alinéa 7, de la loi du 29 juillet 1881

sur la liberté de la presse, les propos qui, tant par leur sens que par leur portée, tendent à inciter le public à la discrimination, à la haine ou à la violence envers une personne ou un groupe de personnes déterminées.

*Entrent dans les prévisions de ce texte des propos qui, au prétexte d'un débat légitime sur les conséquences de l'immigration et la place de l'islam en France, assimilent les immigrés de religion musulmane au grand banditisme et au crime organisé, les présentent comme des délinquants colonisant et asservissant la France par la violence, et affirment que cette situation ne peut être abandonnée à l'action policière ou à celle des tribunaux, dès lors que les lois et les institutions chargées de les faire respecter sont impuissantes à protéger l'indépendance du pays et la liberté du peuple.*

REJET du pourvoi formé par M. Jean X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 2-7, en date du 9 avril 2015, qui, pour provocation à la discrimination ou à la haine raciale, l'a condamné à 4 000 euros d'amende et a prononcé sur les intérêts civils.

20 septembre 2016

N° 15-83.070

LA COUR,

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, 24, alinéa 8, de la loi du 29 juillet 1881, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable du délit de provocation publique à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée et la condamné en répression à une amende de 4 000 euros, outre 500 euros de dommages-intérêts à verser au MRAP, partie civile ;

« aux motifs que l'appelant, qui conteste viser les musulmans dans ses propos, a expliqué à l'audience que lorsqu'il parlait du "Grand Remplacement", il visait l'immigration en général qui peut être largement musulmane mais ce n'est pas la seule ; qu'il vise les délinquants qui viennent principalement d'Afrique, mais que le fait qu'ils soient musulmans est secondaire ; qu'il affirme qu'il se présente comme écrivain et chef de partie de "l'innocence" ce qui l'a conduit à être candidat à la Présidence de la République, candidature qui n'a pas recueilli les 500 signatures nécessaires ; qu'il a précisé être engagé dans l'action politique et que le but de son parti est de promouvoir le respect de la civilisation ; qu'il conteste tout appel à la haine, ou incitation à la violence, s'agissant notamment des problèmes liés à l'immigration puisque son message vise à lutter contre la violence qu'il déplore en général ; que la partie civile souligne que M. X... désigne sans ambiguïté les musulmans par plusieurs références telles que "les origines nomades de cette civilisation" en

utilisant le terme de "razzia", en faisant référence aux "manifestations politiques récentes" et en s'exprimant sous l'égide des "Assises Internationales sur l'islamisation de nos pays"; que ces propos exhortent à la haine des musulmans en parlant de "vitrines brisées", "pillage des magasins", "leur violence", "de fureur ils cassent tout, ils pillent, ils incendient, ils posent des bombes "cette innocence est leur fait", en les désignant comme responsables de la grande majorité des actes nuisibles; qu'en s'exprimant ainsi, M. X... incite à rejeter les musulmans en tant qu'envahisseurs supposés donc en tant qu'ennemis amenant insidieusement à une lutte contre l'envahisseur et faisant naître chez l'auditeur l'idée de la nécessité d'une lutte para-étatique, compte tenu de l'incapacité des pouvoirs publics à mettre un terme à cette prétention invasion musulmane; que les propos visés, qui émanent d'un écrivain qui a préparé son intervention, constituent une très violente stigmatisation des musulmans et plus généralement des personnes issues de l'immigration, qu'il présente comme des "voyous", "des soldats", "le bras armé de la conquête", "des auteurs de vol", "d'arrachements de sacs de vieilles dames", "de rackets au sein des écoles", "de cambriolages", "d'attaques à main armée", "de trafics de drogue", "de grand banditisme", "de crime organisé"; qu'il qualifie ainsi ce groupe d'individus de "colonisateurs" chargé du "grand remplacement de notre peuple", nécessairement originaires de l'étranger et principalement, comme le prévenu l'a lui-même précisé à l'audience, originaire d'Afrique, cherchant à provoquer "la fuite des blancs" et se rendant coupables d'attaques dont sont victimes les pompiers, les policiers et même les médecins; qu'en imputant aux immigrés, visés en tant que formant un groupe de personnes à raison de leur non-appartenance à la communauté d'origine française, "rendant la vie impossible aux indigènes", des méfaits aussi graves, l'auteur suscite immédiatement chez l'auditeur des réactions de rejet, de discrimination, voire de haine ou de violence; que cette incitation est renforcée par le fait que l'auteur spécifique bien que la réponse à de telles actions ne peut être légale, dans la mesure où "les réseaux de lois, de règlements, de directives européennes et même de traités internationaux laissent la nation sans défense" soulignant ainsi la "mollesse" de la police et des tribunaux, propos qui conduisent l'auditeur à assurer par lui-même et donc éventuellement par la violence sa propre résistance à "l'envahisseur" qui veut le soumettre; que le jugement sera en conséquence confirmé sur la culpabilité »;

« 1° alors que le juge chargé d'examiner des propos susceptibles de constituer une incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, ne saurait dénaturer lesdits propos pour entrer en voie de condamnation à l'encontre de leur auteur; que M. X..., président d'un parti politique, définissait préalablement dans son allocution publique la notion de nocence comme assimilable à celles de "nuisance" ou de "délinquance" et stigmatisait dès lors, en reprenant ce terme, la seule criminalisation de comportements émanant de certains individus qu'il présentait comme issus de l'immigra-

tion et qui auraient basculé dans la délinquance; que ces propos ne sont que l'expression d'une simple opinion politique dénuée de toute incitation à la haine ou à la violence à l'égard de quiconque, et relèvent par là même de sa liberté d'expression; qu'en entrant, néanmoins, en voie de condamnation à l'encontre de M. X... en énonçant que celui-ci avait tenu des propos exhortant à la haine "des musulmans", la cour d'appel a dénaturé lesdits propos et exposé sa décision à la censure;

« 2° alors que le juge doit étudier les propos prétendument discriminants qui lui sont soumis pour déterminer si ceux-ci sont pénalement répréhensibles, sans les extrapoler ni substituer son opinion personnelle à celle de leurs auditeurs; qu'en estimant en l'espèce, pour entrer en voie de condamnation à l'encontre de M. X..., que les propos qu'il avait proférés "conduisent l'auditeur à assurer par lui-même, et donc éventuellement par la violence sa propre résistance à "l'envahisseur" qui veut le soumettre", quand les paroles de M. X... ne contenaient aucune incitation à la violence et que l'auteur se contentait de décrire "l'impuissance du système pénal, qu'il soit policier ou judiciaire", la cour d'appel a encore dénaturé les propos de M. X... et violé les textes susvisés;

« 3° alors que, pour que le délit de provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée soit constitué, il ne suffit pas que les propos incriminés soient de nature à susciter un sentiment, même fort, de rejet ou d'hostilité à l'égard de cette personne ou de ce groupe de personnes, encore faut-il qu'ils comportent une exhortation ou une incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence; qu'en l'espèce, M. X... avait fait valoir devant la cour d'appel qu'il était résolument opposé à toute forme de violence et que ses propos, qui n'étaient que le reflet de ses opinions personnelles, ne contenaient aucune exhortation ou incitation à commettre des actes de discrimination, de haine ou de violence ou une quelconque infraction pénale à l'égard de quiconque et encore moins à l'égard des musulmans, en sorte qu'ils relevaient de sa liberté d'expression; qu'en entrant, néanmoins, en voie de condamnation à son égard sans caractériser aucun acte positif d'incitation à la violence ou à la haine, la cour d'appel a violé les textes susvisés;

« 4° alors la seule crainte d'un risque de racisme ne saurait priver les citoyens de la liberté de s'exprimer sur les conséquences de l'immigration dans leur pays; qu'en l'espèce, les propos consistant à attribuer à une partie de la population immigrée la commission d'actes délictueux relèvent de la simple liberté d'opinion et que, faute de comporter une exhortation ou une incitation à commettre des actes de discrimination, de haine ou de violence à l'égard de quiconque, ces propos relèvent de la liberté d'expression et ne constituent nullement le délit prévu et réprimé par l'article 24, alinéa 8, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse; qu'en jugeant du contraire, la cour d'appel a exposé sa décision à la censure »;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement qu'il confirme et des pièces de la procédure que, le 18 décembre 2010, M. X... a, lors d'une réunion publique dénommée "Assises internationales sur l'islamisation de nos pays", tenu notamment les propos suivants : "Ce n'est pas à des voyous que vous avez affaire, c'est à des soldats. Enfin si, ce sont bien des voyous, mais ces voyous sont une armée, le bras armé de la conquête. [...] La nocence, que ce soit le bruit, que ce soient les déprédations, que ce soient les occupations de halls d'immeubles et les exigences du regard baissé au passage, que ce soient les vols, les arrachements de sacs de vieille dame, les rackets au sein des écoles, les cambriolages, les attaques à main armée, le trafic de drogue, l'ensemble de ce qui est pudiquement appelé désormais le grand banditisme, ou bien, les formes nouvelles, ultravioletes, du crime organisé, la nocence est l'instrument du Grand Remplacement du changement de peuple, de la contre-colonisation, de la conquête, de l'élargissement permanent des zones de territoire déjà soumis aux néocolonisateurs. En rendant la vie impossible aux indigènes, les nouveaux venus les forcent à fuir, à évacuer le terrain – c'est ce que les Anglo-Saxons appellent le "Whiteflight", la fuite des blancs. Ou bien, pis encore, à se soumettre sur place, à s'assimiler à eux, à se convertir à leurs mœurs, à leur religion, à leur façon d'habiter la terre et ses banlieues qui sont l'avenir de la terre. [...] Ces colonisateurs qui sans cesse reprochent aux indigènes de ne pas les accueillir suffisamment, ni assez bien, ne semblent avoir rien de plus pressé, une fois dans la place, que de se l'assurer tout entière et, comme tous les colonisateurs, ils ne rêvent que d'être entre eux, les indigènes n'étant bons, éventuellement, qu'à faire tourner l'entreprise, à tenir le magasin [...] Les attaques dont font l'objet les pompiers, les policiers et même les médecins dès qu'ils s'aventurent dans les zones déjà soumises le montrent assez : c'est en termes de "territoire", de défense du territoire et de conquête du territoire que se posent les problèmes qu'on réduit quotidiennement à des questions de délinquance, de lutte contre la délinquance. [...] en de pareilles proportions, la nocence n'est pas un phénomène qu'on peut abandonner à l'action policière ou à celle des tribunaux, dont on connaît d'ailleurs la mollesse, engluée qu'elle est dans un réseau de lois, de règlements, de directives européennes et même de traités internationaux qui laissent la Nation sans défense et qui font de la Cité une ville ouverte, une sorte de Troie [...] Le système pénal, qu'il soit policier ou judiciaire, est impuissant. Chaque fois qu'un indigène est sommé de baisser le regard et de descendre du trottoir, c'est un peu plus de l'indépendance du pays et de la liberté du peuple qui est traîné dans le caniveau » ;

Attendu que M. X... a été, à la requête du ministère public, cité à comparaître devant le tribunal correctionnel en raison de ces propos ; qu'il a seul relevé appel du jugement qui l'a déclaré coupable du délit de provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence envers un groupe de personnes à raison de leur appartenance à une religion déterminée ;

Attendu que, pour confirmer le jugement, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel n'a méconnu aucun des textes invoqués, dès lors qu'elle a, à bon droit, déduit d'éléments extrinsèques aux propos poursuivis, qu'elle a souverainement analysés, que ceux-ci visaient l'ensemble des immigrés de religion musulmane, et qu'elle a exactement retenu que lesdits propos, au prétexte d'un débat légitime sur les conséquences de l'immigration et la place de l'islam en France, en ce qu'ils présentaient tous les membres du groupe ainsi visé, assimilé au "grand banditisme" et au "crime organisé", comme des délinquants colonisant et asservissant la France par la violence, et affirmaient que cette situation ne pouvait être abandonnée "à l'action policière ou à celle des tribunaux", dès lors que les lois et les institutions chargées de les faire respecter étaient impuissantes à protéger "l'indépendance du pays" et "la liberté du peuple", tendaient, tant par leur sens que par leur portée, à provoquer autrui à la discrimination, à la haine ou à la violence ;

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. Guérin – Rapporteur : M. Bonnal – Avocat général : M. Lemoine – Avocats : SCP Spinosi et Sureau, SCP Thouin-Palat et Boucard

**Sur la caractérisation du délit de provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne à raison de son appartenance à une religion, à rapprocher :**

Crim., 17 mars 2015, pourvoi n° 13-87.922, *Bull. crim.* 2015, n° 57 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 244

**PREUVE**

Libre administration – Etendue – Limites – Atteinte au principe de la loyauté des preuves – Cas – Participation de l'autorité publique à l'administration d'une preuve obtenue de façon illicite ou déloyale par une partie privée

*Porte atteinte aux principes du procès équitable et de la loyauté des preuves la participation de l'autorité publique à l'administration d'une preuve obtenue de façon illicite ou déloyale par une partie privée.*

*Encourt la cassation l'arrêt qui refuse d'annuler des enregistrements de conversations privées, réalisés par le représentant d'un plaignant sans le consentement de ses interlocuteurs, soupçonnés de tentative de chantage et d'extorsion de fonds, tout en constatant que l'autorité publique avait participé indirectement à l'obtention desdits enregistrements, en ce que les enquêteurs, informés par cette partie privée des lieux et heures des*

*rendez-vous litigieux, avaient mené une surveillance constante pendant toute leur durée, s'étaient, à leur issue, vu remettre les enregistrements par la partie qui y avait procédé, les avaient retranscrits sur procès-verbal et étaient restés, pendant ces conversations, en contact régulier avec cette partie, d'une part, et l'autorité judiciaire, d'autre part, avant de procéder à l'interpellation des mis en cause dès la fin du dernier rendez-vous.*

CASSATION et désignation de juridiction sur les pourvois formés par M. Eric X..., Mme Catherine Y..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 6<sup>e</sup> section, en date du 26 janvier 2016, qui, dans l'information suivie contre eux, des chefs de chantage et d'extorsion de fonds, a prononcé sur leur demande d'annulation de pièces de la procédure.

20 septembre 2016

N° 16-80.820

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 26 avril 2016, joignant les pourvois et prescrivant leur examen immédiat ;

Vu le mémoire produit, commun aux demandeurs, et le mémoire en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6, 8 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, 2 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, préliminaire, 41, 81, 100-5, 170, 171, 174, 591, 593, 706-73, 706-96 et 802 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale, ensemble violation du principe de la loyauté des preuves, et des droits de la défense :

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

*« aux motifs que, selon la Cour européenne des droits de l'homme, si l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme garantit le droit à un procès équitable, il ne réglemente pas pour autant l'admissibilité des preuves en tant que telles, matière qui relève au premier chef du droit interne ; qu'aux termes de l'article 427 du code de procédure pénale, hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve ; que toutefois, le principe de la liberté des preuves n'autorise pas les agents de l'autorité publique à s'émanciper des principes de légalité, de loyauté et de proportionnalité qui régissent la procédure pénale ; qu'ainsi, selon les articles 170 et 171 du code de procédure pénale, il y a nullité d'un acte ou d'une pièce de la procédure accompli ou dressé par un agent de l'autorité publique lorsque la méconnaissance d'une formalité substantielle prévue par une disposition de procédure pénale a porté atteinte aux intérêts de la partie qu'elle concerne, notamment quand l'agent public a incité une personne à commettre l'infraction ; que la provocation policière est cependant admissible lorsqu'elle a pour seul effet de révéler l'existence des agissements délictueux afin d'en permettre la constatation ou d'en*

*arrêter la continuation ; qu'en revanche aucune disposition légale ne permet au juge répressif d'écarter les pièces à conviction produites par les parties au seul motif qu'elles auraient été obtenues de façon illicite ou déloyale ; qu'ainsi des enregistrements réalisés clandestinement par une personne privée ne constituent pas, en eux-mêmes, des actes ou des pièces de l'information au sens de l'article 170 précité et comme tels susceptibles d'être annulés en application de l'article 171, mais sont des moyens de preuve qui peuvent être discutés contradictoirement ; qu'en l'espèce, il est constant que M. X... et M<sup>me</sup> Y... ont fait paraître en mars 2012 un ouvrage très critique sur Mohamed VI intitulé "Le Roi prédateur" et qu'ils ont conclu avec les éditions du Seuil un second contrat portant sur la publication d'un livre enquête relatif, lui aussi, à la monarchie chérifienne et plus particulièrement à la famille royale ; que, le 23 juillet 2015, à 14 h 29, M. X... a contacté le secrétaire particulier du roi du Maroc ; que l'avocat de celui-ci, maître A... l'a rappelé et que les deux hommes ont fini par convenir d'un rendez-vous à Paris ; que, lors de leur première rencontre le 11 août 2015 à l'hôtel Royal Monceau, maître A... a enregistré leur conversation à l'aide de son téléphone portable ; que, le 20 août 2015, maître Z..., avocat à Paris, dénonçait par écrit au procureur de la République de Paris, les faits qu'il qualifiait de "tentative de chantage et extorsion de fonds" en lui transmettant la retranscription par huissier de justice de la conversation que son confrère maître A... avait eue avec M. X... et en affirmant que celui-ci avait proposé de renoncer à la parution de son ouvrage moyennant le versement d'une somme de 3 millions d'euros ; que, même si les propos tenus par M. X... ne sont pour l'essentiel pas audibles, cette retranscription – dont il n'est pas demandé l'annulation – démontre incontestablement que la conversation a, notamment, porté sur le versement d'une somme qualifiée, par maître A..., de "conséquence" en contrepartie de l'abandon de la parution d'un nouvel ouvrage ; que, par soit-transmis du même jour, le procureur de la République a saisi la brigade de répression de la délinquance aux personnes afin qu'elle diligente une enquête "pour des faits de tentative d'extorsion de fonds" ; que deux autres rendez-vous ont eu lieu, le premier entre Maître A... et M. X... et le second, après ouverture d'une information judiciaire entre les deux premiers et M<sup>me</sup> Y... ; que ces deux rencontres ont été confirmées par les enquêteurs qui avaient mis en place un dispositif de surveillances physiques puis requis des hôtels concernés la remise des bandes de vidéo-surveillance ; que les propos tenus au cours de ces deux derniers échanges ont été à nouveau enregistrés par Maître A... à l'insu de ses deux interlocuteurs ; qu'il n'est pas sérieusement soutenable, et d'ailleurs pas soutenu, que l'autorité publique a provoqué à la commission des infractions reprochées aux deux mis en examen ; que, de même, il est incontestable que les dispositions de l'article 706-96 du code de procédure pénale, qui permettent la mise en place, sur autorisation du juge d'instruction et sans le consentement des intéressés, d'un dispositif de captation et d'enregistrement de paroles et d'images, ne trouvaient pas à s'appliquer dans le cadre de cette enquête portant sur les délits de chantage et d'extorsion ; que les enregistrements contestés ne procèdent, dans leur confection,*

d'aucune intervention directe ou indirecte de l'autorité publique ; qu'il n'y a donc pas eu violation des dispositions de l'article 8-2 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'en effet, les éléments objectifs du dossier ne permettent pas de démontrer que les enquêteurs ni le procureur de la République ni le magistrat instructeur ont incité Maître A... à réaliser des enregistrements clandestins des propos échangés au cours des deux derniers rendez-vous avec les mis en examen ; que l'un des requérants reconnaît d'ailleurs que "les services de police, en connaissance de cause, ont laissé Maître A..., avocat inscrit au barreau de Paris, procéder à l'enregistrement clandestin, en dehors de tout cadre légal" (page 15 de la requête X... soulignage de la cour) ; que le fait que Maître A... soit avocat et qu'il ait tenu régulièrement informé les services de police et l'autorité judiciaire des agissements des deux mis en cause, ne permet pas pour autant de l'assimiler à un agent de l'autorité publique ; qu'en effet, en application des articles 1 et 3 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, "la profession d'avocat est une profession libérale et indépendante" et celui qui l'exerce jure de le faire avec indépendance ; que les magistrats et les enquêteurs, qui savaient effectivement que Maître A... avait enregistré son premier entretien avec M. X..., qui pouvaient se douter qu'il allait à nouveau enregistrer clandestinement son deuxième entretien avec le même interlocuteur puis qui avaient certainement la conviction qu'il procéderait de même lors de l'entretien final avec M. X... et M<sup>me</sup> Y..., ne disposaient d'aucun moyen juridique pour interdire à cet avocat de tenter de rapporter la preuve de la commission d'une infraction qui était en train de se commettre au préjudice de son client ; qu'ils se sont donc contentés de mettre en place un dispositif de surveillance et d'interpellation, dont la légalité n'est pas contestable, laissant l'avocat de la victime potentielle libre de se constituer des preuves personnelles ; qu'il ne saurait être déduit du fait que Maître A... a profité d'une suspension de l'entretien du 27 août pour confirmer aux policiers, de sa chambre d'hôtel, "l'intention parfaitement frauduleuse" de M. X... et de M<sup>me</sup> Y... puis est retourné auprès d'eux "comme prévu", qu'il était manipulé par les agents de l'autorité publique ; que, d'ailleurs, l'expression litigieuse peut tout aussi bien s'entendre comme signifiant qu'il avait convenu avec ses deux interlocuteurs de revenir auprès d'eux après cette suspension ; que cette position en retrait des enquêteurs ne saurait être assimilée à une provocation à la commission de l'infraction ni à un contournement déloyal des moyens de preuve et se justifie puisqu'elle avait pour seul objectif que soit révélée l'existence des agissements délictueux de M. X... et de M<sup>me</sup> Y... afin d'en permettre la constatation et d'en arrêter la continuation ; que les enregistrements litigieux et leurs retranscriptions sur procès-verbal ne constituent donc pas des pièces ou actes de procédure au sens de l'article 170 du code de procédure pénale ; que leur contenu pourra être discuté contradictoirement au cours de la procédure ; que les affirmations des intéressés selon lesquelles leur but "était [...] de donner la parole au Roi du Maroc et de recueillir ses commentaires" (page 2, dernier paragraphe de la requête X...) constituent des moyens de défense dont il

appartient au juge d'instruction de vérifier la pertinence dans le cadre d'une instruction qui doit être menée à charge et à décharge ; que la retranscription des conversations ne permet pas d'identifier les sources de M. X... et de M<sup>me</sup> Y... ; qu'ils permettent en revanche de suspecter que les deux intéressés ont participé à la commission d'infractions ; qu'ainsi, à supposer établi que les mis en examen avaient la qualité de journaliste, ce qui n'est pas démontré en l'état de la procédure soumise à l'examen de la cour, les dispositions de l'article 100-5 du code de procédure pénale selon lequel, à peine de nullité ne peuvent être transcrites les correspondances avec un journaliste permettant d'identifier une source en violation de l'article 2 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, n'ont pas été violées ; qu'il n'a pas non plus été porté atteinte à l'article 10 de la convention européenne des droits de l'homme relatif à la liberté d'expression ; qu'en toute hypothèse, l'interpellation, la garde à vue et la mise en examen des deux intéressés ne trouvent pas leur fondement nécessaire dans les enregistrements litigieux ni dans leurs retranscriptions ; qu'en effet, les intéressés avaient déjà fait paraître un livre polémique sur le roi du Maroc, qualifié de "Roi prédateur" ; qu'ils travaillaient à la rédaction d'un nouvel essai critique sur la famille royale chérifienne et son entourage ; que l'un d'eux a pris l'initiative de contacter le secrétaire particulier du monarque et qu'il a rencontré à deux reprises l'avocat du roi ; que, lors du dernier rendez-vous, ils se sont fait remettre chacun à titre d'acompte 40 000 euros en liquide contre l'engagement de renoncer à la publication de leur nouvel ouvrage moyennant le versement d'une somme de 2 millions d'euros ; que les enquêteurs avaient donc une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que M. X... et M<sup>me</sup> Y... venaient de commettre ou avaient tenté de commettre les délits de chantage et d'extorsion leur permettant de les placer en garde à vue en application de l'article 63-2 du code de procédure pénale ; qu'au demeurant, ces mêmes éléments constituent, en eux-mêmes, des indices graves ou concordants, au sens de l'article 80 du code de procédure pénale, rendant vraisemblable que M. X... et M<sup>me</sup> Y... ont pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission des infractions dont le juge d'instruction est saisi ; que leurs mises en examen des chefs de chantage et d'extorsion sont justifiées ;

« 1° alors que la recherche de la preuve de la commission d'une infraction doit se faire dans le respect des règles de la procédure et des droits de la défense ; que la mise en place d'un dispositif technique ayant pour objet, sans le consentement des intéressés, la captation, la fixation, la transmission et l'enregistrement de paroles prononcées à titre privé ou confidentiel, dans des lieux privés ou publics, n'est autorisée que lorsque l'information porte sur un crime ou un délit entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 du code de procédure pénale ; qu'ayant constaté que tel n'était pas le cas en l'espèce, ce qui interdisait tout enregistrement des conversations, la chambre de l'instruction ne pouvait pas en déduire que les enregistrements clandestins avaient été cependant régulièrement effectués parce qu'ils avaient été réalisés par Maître A..., avocat, tout en constatant que celui-ci avait agi en concertation avec les enquêteurs dans le

cadre d'une mise en place d'un dispositif de surveillance et d'interpellation ; qu'en l'état de ces énonciations, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision ;

« 2° alors que le droit au procès équitable et le principe de loyauté des preuves imposent aux autorités publiques de ne pas participer, directement ou indirectement, dans la confection irrégulière de preuves ; que porte atteinte à ce principe, l'enregistrement effectué de manière clandestine par des enquêteurs par le truchement d'un tiers qui n'est pas soumis à la même obligation de loyauté qu'eux, et ayant pour but d'obtenir des indices de commission d'une infraction ; que pour estimer les enregistrements valables, la chambre de l'instruction a énoncé que les enregistrements avaient été effectués par Maître A..., avocat, tandis que cet avocat, auxiliaire de justice, a agi en concertation étroite avec les enquêteurs, les rendez-vous enregistrés étant planifiés avec la mise en place "d'un dispositif de surveillance et d'interpellation" ; que ces énonciations constatant des enregistrements planifiés à l'avance avec les enquêteurs en vue d'une interpellation des journalistes, établissent la participation des enquêteurs dans la confection de ces preuves ; qu'en estimant cependant valide la procédure, la chambre de l'instruction a méconnu les principes susvisés ;

« 3° alors que les articles 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, 100-5, alinéa 4, du code de procédure pénale et 2 de la loi du 29 juillet 1881 prévoient le secret des sources des journalistes ; qu'au regard de ces dispositions, sont constitutifs d'une atteinte au droit à la liberté d'expression les mesures pouvant amener à l'identification des sources d'un journaliste ou de toute personne publiant des informations, quand bien même ces mesures seraient demeurées sans résultat ; qu'il résulte des énonciations de l'arrêt que le rendez-vous entre M. A..., M. X... et M<sup>me</sup> Y... avait "pour objet de lui communiquer les documents sources des faits allégués" et destinés à être publiés pour informer le public ; que, dès lors, la chambre de l'instruction ne pouvait considérer l'absence d'atteinte aux sources sans méconnaître les dispositions susvisées ;

« 4° alors que l'irrégularité d'un acte entraîne la nullité des actes subséquents qui en constituent le support nécessaire ; que la chambre de l'instruction a écarté la nullité des interpellations, gardes à vue et mises en examen aux motifs que constituent le support de ces mesures la publication précédente d'un livre par les journalistes et le fait qu'ils se sont fait remettre une somme d'argent ; qu'en se prononçant par ces motifs inopérants à justifier des interpellations, gardes à vue et mises en examen, et tandis qu'il résulte au contraire des énonciations de l'arrêt que ce sont les rendez-vous enregistrés qui ont déterminé ces mesures, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision » ;

Vu les articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et préliminaire du code de procédure pénale ;

Attendu que porte atteinte aux principes du procès équitable et de la loyauté des preuves la participation

de l'autorité publique à l'administration d'une preuve obtenue de façon illicite ou déloyale par une partie privée ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 20 août 2015, Maître Z..., avocat, agissant au nom du Royaume du Maroc, a dénoncé au procureur de la République des faits de chantage et d'extorsion de fonds en joignant à sa plainte l'enregistrement d'une conversation qui s'était déroulée le 11 août précédent entre le représentant de cet Etat, Maître A..., et M. X..., auteur, avec M<sup>me</sup> Y..., d'un livre paru en 2012 sous le titre "Le Roi prédateur", conversation au cours de laquelle M. X... aurait sollicité le paiement d'une somme d'argent contre la promesse de ne pas publier un nouvel ouvrage consacré au souverain marocain ; qu'au cours de l'enquête préliminaire ouverte sur ces faits, Maître A... a produit le 21 août l'enregistrement d'une nouvelle conversation qu'il venait d'avoir avec M. X..., en un lieu placé sous la surveillance des enquêteurs, qui en ont par ailleurs retranscrit la teneur sur procès-verbal ; qu'après ouverture, le 26 août, d'une information judiciaire, Maître A... a informé les enquêteurs qu'un nouveau rendez-vous avait été pris avec M. X... et M<sup>me</sup> Y... le 27 août, lequel s'est déroulé en un lieu également placé sous surveillance policière ; qu'à l'issue de la conversation entre les trois protagonistes, enregistrée par Maître A..., des sommes d'argent ont été remises par ce dernier aux deux journalistes, qui ont alors été interpellés, les enquêteurs retranscrivant l'enregistrement sur procès-verbal ;

Attendu que, mis en examen des chefs de chantage et d'extorsion de fonds les 28 et 29 août 2015, M. X... et M<sup>me</sup> Y... ont saisi, le 7 septembre suivant, la chambre de l'instruction de deux requêtes en nullité des enregistrements des 21 et 27 août 2015, des procès-verbaux de retranscription et des actes subséquents ;

Attendu que, pour rejeter les requêtes, et dire n'y avoir lieu à annulation, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors qu'elle avait relevé la présence constante des enquêteurs sur les lieux des rencontres des 21 et 27 août 2015, la remise aux policiers par le représentant du plaignant des enregistrements litigieux dès la fin de ces rencontres, suivie, le lendemain ou le surlendemain, de leur retranscription par les enquêteurs, et les contacts réguliers entre ces derniers et le représentant du plaignant, d'une part, et l'autorité judiciaire, d'autre part, pendant ces rencontres ayant conduit à l'interpellation des mis en cause à l'issue de la seconde d'entre elles, ce dont il se déduisait que l'autorité publique avait participé indirectement à l'obtention des enregistrements, par un particulier, sans le consentement des intéressés, de propos tenus par eux à titre privé, 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 ;

**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 26 janvier 2016, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Bonnal – Avocat général : M. Lagauche – Avocats : SCP Piwnica et Molinié, SCP Spinosi et Sureau

**Sur la question de la recevabilité des pièces d'origine illicites produites par l'administration, à rapprocher :**

Crim., 27 février 1996, pourvoi n° 95-81.366, *Bull. crim.* 1996, n° 93 (rejet) ;

Crim., 27 novembre 2013, pourvoi n° 13-85.042, *Bull. crim.* 2013, n° 238 (rejet), et les arrêts cités ;

Crim., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-88.162, *Bull. crim.* 2014, n° 119 (rejet), et les arrêts cités ;

Crim., 14 avril 2015, pourvoi n° 14-87.914, *Bull. crim.* 2015, n° 87 (rejet), et l'arrêt cité.

**N° 245**

**QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE**

Instruction – Code de procédure pénale – Article 138 – Droits de la défense – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

Statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité transmise par arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Rennes, en date du 17 juin 2016, dans l'information suivie des chefs d'association de malfaiteurs et blanchiment contre Mme Christine X..., reçu le 24 juin 2016 à la Cour de cassation.

**20 septembre 2016**

**N° 16-90.017**

LA COUR,

Vu les observations produites ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« Les dispositions de l'article 138 du code de procédure pénale, qui prévoient que le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention peut astreindre la personne placée sous contrôle judiciaire à l'interdiction de recevoir, de rencontrer ou d'entrer en relation avec certaines

personnes spécialement désignées, sans prévoir, lorsque la personne placée sous contrôle judiciaire est un avocat, de garanties particulières, portent-elles atteinte aux droits et liberté garantis par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789 ? » ;

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

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

Et attendu que la question posée ne présente pas un caractère sérieux, dès lors que, d'une part, l'interdiction faite à un avocat mis en examen et placé sous contrôle judiciaire de recevoir, de rencontrer ou d'entrer en relation avec certaines personnes spécialement désignées, fussent-elles ses clients, est fondée sur l'existence, à l'encontre de cet auxiliaire de justice, d'indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'il ait pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission d'infractions qui sont l'objet d'une information judiciaire ; que, d'autre part, la décision du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention de prononcer à l'encontre de l'intéressé une telle interdiction doit faire l'objet d'une ordonnance désignant avec une précision suffisante les personnes qu'elle concerne ; que cette décision est susceptible d'appel devant la chambre de l'instruction, qui, si elle la confirme, doit préciser les circonstances qui, en raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté, la justifient, ainsi que le rapport entre les personnes désignées et les faits reprochés ;

Attendu qu'il en résulte qu'en s'abstenant de prévoir d'autres garanties, notamment de donner au conseil de l'ordre du barreau dont relève l'intéressé compétence pour prononcer ladite interdiction, qui ne peut être assimilée à une interdiction, même partielle, de l'exercice de la profession d'avocat, que seul le conseil de l'ordre a le pouvoir de prononcer en application de l'article 138, alinéa 2, 12°, du code de procédure pénale, le législateur a procédé à une conciliation qui apparaît équilibrée entre le principe du respect des droits de la défense et la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions, qui constituent des objectifs de valeur constitutionnelle ;

**Par ces motifs :**

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

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Ascensi – Avocat général : M. Lagauche – Avocats : SCP Piwnica et Molinié

**ACTION CIVILE**

Recevabilité – Auteur principal – Action contre les coauteurs ou complices – Préjudice résultant de sa déclaration de culpabilité et de sa condamnation (non)

*L'auteur d'une infraction n'est pas recevable à se constituer partie civile à l'encontre des personnes qui l'auraient incité à commettre celle-ci, en alléguant le préjudice que lui causerait une éventuelle condamnation.*

CASSATION PARTIELLE sans renvoi sur le pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Reims, contre l'arrêt de ladite cour d'appel, chambre correctionnelle, en date du 15 mars 2016, qui, dans la procédure suivie contre Mme Delphine X... du chef de fausse déclaration à une personne publique ou à un organisme chargé d'une mission de service public en vue d'obtenir une allocation, une prestation ou un avantage indu, a déclaré recevable la citation à comparaître sous la même prévention délivrée par la prévenue à M. Loïc Y..., et a renvoyé l'examen de l'affaire au fond à une audience ultérieure.

21 septembre 2016

N° 16-82.082

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 26 mai 2016, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 2, 480-1 et 551 du code de procédure pénale :

Vu l'article 2 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon cet article, l'action civile n'est recevable devant les juridictions répressives qu'autant que la partie qui l'exerce a souffert d'un dommage personnel directement causé par l'infraction ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M<sup>me</sup> X... a fait l'objet d'une convocation à comparaître devant le tribunal correctionnel sous la prévention de fausse déclaration à une personne publique ou à un organisme chargé d'une mission de service public en vue d'obtenir une allocation, une prestation ou un avantage indu, en l'espèce le revenu de solidarité active ; que la prévenue a cité directement à la même audience M. Y... sous la même prévention, aux fins qu'il soit déclaré coupable de cette infraction et qu'il soit condamné à l'indemniser de son préjudice constitué par les sommes qu'elle devrait rembourser à la Caisse d'allocations familiales et au conseil général de l'Aube ;

Attendu que, par jugement du 10 mars 2015, le tribunal correctionnel a déclaré irrecevables ladite citation directe et la constitution de partie civile de M<sup>me</sup> X..., s'est estimé non saisi à l'encontre de M. Y..., a déclaré la prévenue coupable de l'infraction, l'a condamnée à 2 000 euros d'amende ainsi qu'à réparer le préjudice subi par la Caisse d'allocations familiales de l'Aube et le conseil général de l'Aube, constitués parties civiles ;

Attendu que M<sup>me</sup> X..., d'une part, a interjeté appel de cette décision, d'autre part, a fait délivrer à M. Y... une nouvelle citation à comparaître devant la cour d'appel dans les mêmes termes que précédemment ;

Attendu que, par l'arrêt attaqué, la cour d'appel a déclaré régulière et recevable la citation directe délivrée par la prévenue à M. Y..., a fixé le montant de la consignation, a renvoyé l'examen de l'affaire au fond à une audience ultérieure en ordonnant la comparution personnelle de M<sup>me</sup> X... et de M. Y... ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que l'auteur d'une infraction n'est pas recevable à se constituer partie civile à l'encontre des personnes qui l'auraient incité à commettre celle-ci, en alléguant le préjudice que lui causerait une éventuelle condamnation, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée du texte susvisé et du principe ci-dessus rappelé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ; 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 :**

CASSE ET ANNULE, en ses seules dispositions ayant déclaré recevable la citation délivrée par M<sup>me</sup> X... à M. Y... et ayant fixé le montant de la consignation, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Reims, en date du 15 mars 2016 ;

DECLARE cette constitution de partie civile irrecevable ;

DIT qu'il sera fait retour de la procédure à la cour d'appel de Reims ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M<sup>me</sup> Caron –  
Avocat général : M. Wallon

**Sur la recevabilité de la constitution de partie civile de l'auteur principal de l'infraction, à rapprocher :**

Crim., 28 octobre 1997, pourvoi n° 96-85.880, *Bull. crim.* 1997, n° 353 (rejet), et les arrêts cités.

**1° CHAMBRE DE L'INSTRUCTION**

Procédure – Mémoire – Dépôt – Modalités –  
Transmission par voie électronique – Signature  
de l'avocat – Nécessité – Défaut – Sanction

**2° RENVOI D'UN TRIBUNAL A UN AUTRE**

Intérêt d'une bonne administration de la justice  
(article 663 du code de procédure pénale) –  
Instruction – Dessaisissement – Requête du  
ministère public – Nécessité – Portée

1° Il se déduit de l'article 198 du code de procédure pénale, auquel aucune disposition légale ne déroge, que le mémoire remis par un avocat à la chambre de l'instruction doit être signé ; en conséquence, justifie sa décision la chambre de l'instruction qui déclare irrecevable le mémoire d'un avocat transmis à la juridiction par la voie électronique dans le cadre d'un protocole conclu localement avec le barreau, mentionnant l'adresse électronique du cabinet d'avocat qui l'a émis, mais non signé.

2° L'initiative de mettre en œuvre la procédure de dessaisissement du juge d'instruction prévue par l'article 663 du code de procédure pénale est réservée au ministère public ; la seule absence d'opposition manifestée par le procureur de la République, saisi par le juge d'instruction, ne peut s'analyser en des réquisitions de dessaisissement.

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par M. Thierry X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Grenoble, en date du 12 janvier 2016, qui, dans l'information suivie contre lui notamment des chefs de vol qualifié, enlèvement et séquestration en bande organisée et association de malfaiteurs, a prononcé sur sa demande d'annulation d'actes de la procédure.

21 septembre 2016

N° 16-82.635

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 11 juillet 2016, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire et les observations produites ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 198, R. 249-9, R. 249-10, D. 591, 801-1, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a déclaré irrecevable le mémoire envoyé par le biais du réseau privé virtuel des avocats le 11 décembre 2015 ;

« 1° alors que la transmission d'un mémoire par la voie du réseau privé virtuel des avocats vaut authenti-

fication de l'identité de son expéditeur ; qu'en déclarant irrecevable le mémoire déposé par cette voie par l'avocat du demandeur dans le délai prévu par la loi, en raison de l'absence de signature manuscrite de celui-ci, la chambre de l'instruction a méconnu le principe précité ;

« 2° alors qu'il découle des articles 6 et 13 de la Convention européenne que les juridictions internes qui appliquent les règles de procédure doivent éviter tout "excès de formalisme qui porterait atteinte à l'équité de la procédure" ; qu'en empêchant définitivement M. X..., mis en examen, de soulever la nullité de certains actes révélés par le supplément d'information ordonné par la chambre de l'instruction, en raison de l'absence de signature du mémoire pourtant transmis par le réseau privé virtuel des avocats, lorsque cette utilisation était expressément prévue dans ce cas par la convention signée entre la cour d'appel et le barreau, la chambre de l'instruction a fait preuve d'un formalisme excessif au sens de la jurisprudence européenne » ;

Attendu qu'il résulte des pièces de la procédure que l'avocat de M. X..., inscrit au barreau de Grenoble, a adressé le 11 décembre 2015, à partir de son adresse électronique sécurisée, un mémoire complémentaire à de précédents mémoires, à l'adresse électronique de la chambre de l'instruction ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable le mémoire complémentaire reçu avant l'audience du 15 décembre 2015, l'arrêt retient que ledit mémoire transmis par la voie électronique, s'il porte l'indication de l'adresse électronique du cabinet d'avocat qu'il l'a émis, n'est pas revêtu de signature ;

Attendu qu'en cet état, la chambre de l'instruction a justifié sa décision dès lors qu'il se déduit des dispositions de l'article 198 du code de procédure pénale, auquel aucune disposition légale ne déroge, que le mémoire doit être revêtu d'une signature, le demandeur ne pouvant se faire grief de cette exigence destinée à garantir l'authenticité de l'acte ;

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

Mais sur le deuxième moyen de cassation pris de la violation des articles préliminaire, 84, 203, 663, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen tiré de la nullité de l'ordonnance de dessaisissement du juge d'instruction.

« aux motifs que le code de procédure pénale encadre de manière stricte le dessaisissement entre deux juges d'instruction ; que l'article 84 prévoit que celui-ci peut être demandé au président du tribunal de grande instance mais "sous réserve de l'application des articles 657 et 663" ; que l'article 657 du code de procédure pénale ne pouvait recevoir application dans l'espèce puisqu'il règle l'hypothèse du dessaisissement entre deux juges d'instruction "saisis de la même infraction", ce qui n'était pas le cas ; que l'ordonnance contestée par la défense a été prise au visa de l'article 663 qui dispose que "lorsque deux juges d'instruction, appartenant à un même tribunal ou à des tribunaux différents, se trouvent simultanément saisis d'infractions

connexes ou d'infractions différentes en raison desquelles une même personne ou les mêmes personnes sont mises en examen, le ministère public peut, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice (...), requérir l'un des juges de se dessaisir au profit de l'autre. Le dessaisissement a lieu si les juges en sont d'accord (...)" ; que la procédure établit que si les infractions visées à l'occasion des deux procédures sont différentes, les investigations poursuivies ont mis en évidence que les auteurs soupçonnés dans chacun des affaires étaient les mêmes ; que M. Laurent Y... apparaissait notamment comme le pivot d'un groupe d'individus repérés grâce aux surveillances mises en place et soupçonnés d'élaborer, mettre en place et participer à de nombreuses infractions pénales ; qu'au moment du dessaisissement opéré, aucun d'entre eux n'était encore mis en examen, mais plusieurs étaient clairement identifiés et la procédure de dessaisissement n'est pas subordonnée à la condition de mise en examen des mêmes personnes dans les procédures instruites séparément ; que contrairement à ce que soutient la défense, le texte de l'article 663 n'exige pas que le procureur de la République, qui doit requérir le dessaisissement, soit seul à l'origine des échanges entre les juges d'instruction sur ce point ; qu'en l'espèce, le procureur de la République s'est régulièrement prononcé en requérant le dessaisissement du juge d'instruction de Valence, remplissant ainsi l'obligation légale du texte précité ; que, par ailleurs, le magistrat instructeur qui reçoit le dossier n'a pas besoin d'être saisi par un réquisitoire supplétif du procureur de la République près sa juridiction, le dessaisissement opérant de plein droit après l'accord des deux magistrats instructeurs ; qu'une nouvelle désignation du président du tribunal n'est pas plus nécessaire ; que la compétence territoriale du magistrat instructeur n'est, de par ce mécanisme légal, aucunement mise en cause ;

« alors que l'article 663 du code de procédure pénale réserve au seul ministère public l'initiative de la mise en œuvre de la procédure de dessaisissement entre juges d'instruction ; que la seule absence d'opposition manifestée par ce dernier ne peut s'analyser en des réquisitions engageant cette procédure ; qu'en l'espèce, le procureur de la République s'est contenté d'apposer sur le soit-transmis du juge d'instruction, qui sollicitait son dessaisissement pour connexité, la mention suivante : "ne pas nous opposer pour une bonne administration de la justice" ; que c'est donc à tort que la chambre de l'instruction a considéré le dessaisissement comme étant régulier » ;

Vu l'article 663 du code de procédure pénale ;

Attendu que ce texte réserve au ministère public l'initiative de la mise en œuvre de la procédure de dessaisissement entre juges d'instruction ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que le juge d'instruction chargé du dossier a, par soit-transmis adressé au procureur de la République, sollicité son dessaisissement au profit d'un magistrat instructeur d'une autre juridiction saisi de faits connexes, ce dernier ayant déjà donné son accord ; que le procureur de la République a répondu, par réquisitoire supplétif, "ne pas [s'y] opposer pour une bonne administration de la justice" ;

Attendu que, pour écarter le moyen de nullité de la procédure de dessaisissement, l'arrêt prononce par les motifs reproduits au moyen ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que la juridiction d'instruction n'est pas compétente pour mettre en œuvre la procédure de dessaisissement prévue par l'article 663 du code précité, dont l'initiative est réservée au ministère public, et que la seule absence d'opposition manifestée par le procureur de la République ne peut s'analyser en des réquisitions de dessaisissement, 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 de ce chef ;

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Grenoble, en date du 12 janvier 2016, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Moreau – Avocat général : M. Gauthier – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

#### Sur le n° 1 :

##### **Sur la nécessité pour l'avocat de signer le mémoire déposé, à rapprocher :**

Crim., 15 novembre 1993, pourvoi n° 93-84.069, *Bull. crim.* 1993, n° 335 (rejet), et les arrêts cités.

##### **Sur l'absence d'exigence pour l'avocat de déposer le mémoire lui-même, à rapprocher :**

Crim., 4 août 1998, pourvoi n° 98-81.428, *Bull. crim.* 1998, n° 221 (cassation), et l'arrêt cité.

#### Sur le n° 2 :

##### **Sur l'initiative exclusivement réservée au ministère public dans la mise en œuvre de procédures de dessaisissement au profit d'autres juridictions d'instruction, dans le même sens que :**

Crim., 31 mars 2009, pourvoi n° 08-88.226, *Bull. crim.* 2009, n° 63 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

N° 248

## 1° JURIDICTIONS DE L'APPLICATION DES PEINES

Cour d'appel – Président de la chambre de l'application des peines – Appel du condamné – Ordonnance accordant une réduction supplémentaire de peine – Procédure – Observations

du ministère public – Communication à la personne condamnée (non)

## 2<sup>o</sup> CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 5 – Droit à la liberté et à la sûreté – Juridictions de l'application des peines – Examen des modalités d'individualisation de la peine – Appel contre l'ordonnance accordant une réduction supplémentaire de peine – Application (non)

1<sup>o</sup> Les dispositions de l'article 712-12 du code de procédure pénale ne prévoient pas la communication au condamné des observations du ministère public à l'occasion d'un appel formé contre une ordonnance accordant une réduction supplémentaire de peine.

2<sup>o</sup> L'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme ne s'applique pas en cas d'appel formé contre une ordonnance accordant une réduction supplémentaire de peine dès lors que la saisine du président de la chambre de l'application des peines n'a pas pour objet de vérifier la régularité d'une détention après condamnation mais seulement d'examiner certaines modalités d'individualisation de la peine.

REJET du pourvoi formé par M. Philippe X..., contre l'ordonnance n° 94 du président de la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Pau, en date du 13 mai 2015, qui a prononcé sur une réduction supplémentaire de peine.

21 septembre 2016

N° 15-83.955

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 591, 592 et 721-1 du code de procédure pénale, 5, § 4, de la Convention européenne des droits de l'homme, ensemble les principes constitutionnellement garantis du respect des droits de la défense, du droit à un procès équitable et du droit à un recours juridictionnel effectif en matière pénale :

« en ce que l'ordonnance attaquée a été rendue par le président de la chambre de l'application des peines de la cour d'appel au vu des "observations écrites du ministère public" sans que le demandeur n'ait pu prendre connaissance de celles-ci ;

« 1<sup>o</sup> alors que la chambre criminelle juge que les droits des citoyens à bénéficier d'une procédure juste et équitable, au respect du contradictoire, aux conditions d'exercice des droits de la défense, aux droits de la défense, au droit à un recours effectif, garantis par la Constitution, trouvent à s'appliquer aux procédures relatives aux réductions de peine (Crim., 9 octobre 2013, n° 13-85760 QPC) ; que, dès lors, en statuant selon la procédure prévue à l'article D. 49-41 du code de procédure pénale sans que le condamné puisse prendre connaissance des observations écrites du ministère public, le président de

la chambre de l'application des peines a méconnu les principes fondamentaux susvisés ;

« 2<sup>o</sup> alors qu'en tout état de cause, la Cour de Strasbourg a jugé que les décisions relatives aux réductions de peine pouvant être accordées pour efforts de réinsertion sociale à hauteur de quarante-cinq jours par semestre devaient, en dépit du pouvoir d'appréciation reconnu aux juridictions compétentes, satisfaire aux exigences des stipulations de l'article 5, § 1-a, de la Convention précitée (Cour européenne des droits de l'homme, Antonio Messina c. Italie, n° 39824/07, 24 mars 2015), impliquant dès lors l'application des garanties de l'article 5, § 4 ; que, si une procédure relevant de l'article 5, § 4, ne doit pas toujours s'accompagner de garanties identiques à celles que l'article 6 prescrit pour les litiges civils ou pénaux, elle doit être contradictoire et garantir dans tous les cas l'« égalité des armes » entre les parties ; qu'ainsi, en rendant l'ordonnance entreprise sans permettre au condamné de prendre connaissance des arguments du ministère public, de surcroît déjà développés oralement dans le cadre de la commission de l'application des peines, le président de la chambre de l'application des peines a violé les textes susvisés » ;

Attendu que, d'une part, les dispositions de l'article 712-12 du code de procédure pénale ne prévoient pas la communication au condamné des observations du ministère public à l'occasion d'un appel formé contre une ordonnance accordant une réduction supplémentaire de peine ;

Attendu que, d'autre part, l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme ne trouve pas à s'appliquer dès lors que la saisine du président de la chambre de l'application des peines n'a pas pour objet de vérifier la régularité d'une détention après une condamnation mais seulement d'examiner certaines modalités d'individualisation de la peine ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 591, 593, 707, 712-4, 712-8, 721-1 du code de procédure pénale, défaut de motif et manque de base légale, ensemble les articles 5, § 1 et 4, de la Convention européenne des droits de l'homme :

« en ce que, ayant infirmé l'ordonnance du juge de l'application des peines, le président de la chambre de l'application des peines n'a accordé au demandeur que trente jours de réductions supplémentaires de peine ;

« aux motifs qu'en cause d'appel, M. X... a justifié de ses activités et de sa prise en charge par le service psychiatrique de la maison centrale d'Arles ;

« 1<sup>o</sup> alors qu'en retenant que le demandeur justifiait avoir accompli les activités et suivi les soins attestant de la réalité de ses efforts sérieux de réadaptation sociale, tout en ne lui accordant que le tiers du quantum de réduction prévue par la loi, le président de la chambre de l'application s'est prononcé par des motifs à la fois contradictoires et insuffisants, qui n'établissent pas les raisons pour lesquelles les circonstances énoncées ne justifiaient pas l'octroi du maximum de trois mois

prévu par les dispositions de l'article 721-1 du code de procédure pénale ;

« 2° alors au surplus qu'en vertu de l'article 5, § 4, de la Convention, toute personne condamnée à qui une mesure de réduction de peine a été refusée a le droit de faire examiner par le juge le respect des exigences de procédure et de fond nécessaires à la "régularité", au sens de l'article 5, § 1, de la privation liberté correspondante, c'est-à-dire "la compatibilité de celle-ci avec les objectifs de la peine prononcée"; que, dès lors, en s'abstenant d'établir, par des éléments d'appréciation concrets, que le refus de porter à trois mois la réduction de peine supplémentaire accordée résultait de considérations pénologiques précises, le président de la chambre de l'application des peines a méconnu les stipulations conventionnelles précitées » ;

Attendu que, par ordonnance du 11 février 2015, le juge de l'application des peines a accordé à M. X... une réduction supplémentaire de peine limitée à quinze jours en retenant que, si le condamné s'était investi dans des activités d'enseignement et de formation depuis son retour à la maison d'arrêt de Lannemezan, il ne justifiait d'aucun effort de réadaptation sociale à la maison centrale d'Arles ; que le condamné a interjeté appel de cette ordonnance en demandant à bénéficier de la totalité de la réduction supplémentaire de peine prévue par la loi ;

Attendu que, pour infirmer partiellement l'ordonnance et porter la réduction supplémentaire de peine à un mois, le président de la chambre de l'application des peines énonce que M. X... justifie, en cause d'appel, d'activités à la maison centrale d'Arles et de l'acceptation d'une prise en charge par le service psychiatrique de cet établissement ;

Attendu qu'en statuant ainsi, le président de la chambre de l'application des peines, qui apprécie souverainement le quantum de la réduction supplémentaire de peine pouvant être accordée à un condamné, a justifié sa décision sans méconnaître les textes du code de procédure pénale visés au moyen ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Stephan –  
Avocat général : M. Valat – Avocats : SCP Spinosi et  
Sureau

**N° 249**

## **ACTION CIVILE**

Préjudice – Réparation – Droit à réparation –  
Préjudice d'angoisse de mort imminente –  
Préjudice subi par le défunt – Défaut – Etat  
d'inconscience de la victime

Le préjudice d'angoisse de mort imminente ne peut  
exister que si la victime est consciente de son état.

Doit être approuvé l'arrêt d'une cour d'appel qui  
énonce, pour débouter la partie civile, héritière de la  
victime d'un accident mortel de la circulation, de sa  
demande tendant à l'indemnisation des souffrances  
morales et psychologiques nées de l'angoisse d'une  
mort imminente qu'aurait ressenties cette victime  
entre la survenance de l'accident et celle de son décès,  
que, n'ayant pas repris conscience, celle-ci n'avait pas  
pu se rendre compte de la gravité de son état et de  
l'imminence de sa mort.

CASSATION PARTIELLE et désignation de juridic-  
tion sur le pourvoi formé par Mme Douja X..., partie  
civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Dijon,  
chambre correctionnelle, en date du 16 avril 2015,  
qui, dans la procédure suivie contre M. Xavier Y... des  
chefs d'homicide involontaire et blessures involon-  
taires, a prononcé sur les intérêts civils.

**27 septembre 2016**

**N° 15-83.309**

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement  
qu'il confirme et des pièces de procédure que, le  
27 juillet 2007, Riadh Z... et son épouse, M<sup>me</sup> X..., ont  
été victimes d'un accident de la circulation occasionné  
par M. Y... ; que Riadh Z... est décédé après un temps  
de coma ; que, statuant sur intérêts civils pour liquider  
le préjudice personnel de M<sup>me</sup> X..., les juges du premier  
degré ont notamment écarté une expertise amiable  
produite par la victime, en ont utilisé une autre à titre  
de simple renseignement, ont débouté M<sup>me</sup> X... de  
sa demande de perte de gains professionnels actuels  
et de sa demande d'indemnisation de dépenses de  
santé futures, l'ont déboutée de même de sa demande  
d'indemnisation des souffrances subies par le défunt  
pendant la période de coma et ont prononcé sur le  
doublement de l'intérêt légal affectant l'assureur dont  
l'offre a été tardive ou dérisoire ; que M<sup>me</sup> X... a relevé  
appel de cette décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation  
de l'article 6, § 1, de la Convention européenne  
des droits de l'homme, de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole  
additionnel à cette convention, de l'article 1382 du  
code civil et des articles 2, 3, 427, 591 et 593 du code de  
procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a débouté M<sup>me</sup> X..., épouse  
Z..., de sa demande au titre des dépenses de santé future  
après consolidation d'un montant de 55 099,78 euros, de  
sa demande au titre de son déficit fonctionnel temporaire  
total avant consolidation en ce que cette demande  
excédait la somme de 6 653 euros et de sa demande au  
titre de son déficit fonctionnel permanent après consoli-

ation en ce que cette demande excédait la somme de 57 090 euros ;

« aux motifs propres que suite à l'accident dont elle a été victime, le 27 juillet 2007, il ressort des conclusions des docteurs MM. A... et B..., experts, que M<sup>me</sup> Z... a subi :

– une ITT du 27 juillet à fin octobre 2007 plus deux jours en avril 2008 (tentatives de suicide),

– une ITP à 50 % de fin octobre 2007 à fin avril 2008 (pour rééducation fonctionnelle et troubles psychologiques graves), consolidation physique et psychiatrique le 28 octobre 2010,

– IPP : sur le plan physique 15 % chez une droitrière (douleur vertébrale liée à la fracture de D4) et sur le plan psychiatrique 15 % (diminution force musculaire de la main droite et douleur calvicieux de la clavicule droite),

– pretium doloris : 5/7, l'expert précisant retenir ce taux à raison des souffrances endurées par la blessée, à la fois physiques et psychologiques (décès du mari),

– préjudice esthétique : 2, 5 /7 lié au col osseux vicieux de la clavicule et aux cicatrices chez une jeune femme,

– préjudice professionnel par arrêt des études,

– préjudice d'agrément moyen, lié aux séquelles dépressives et douleurs, l'expert précisant : "ces séquelles sont définitives sur le plan physique et peuvent être améliorables avec le temps sur le plan psychiatrique"; que si le rapport d'expertise de M. A..., médecin, est, pour le moins sibyllin, et ne respectant pas la nomenclature Dinthilac, pour autant a-t-il été dressé contradictoirement, de sorte que la cour le retient comme tel, sauf à se référer aux très nombreuses pièces, notamment, médicales, versées par la demanderesse au dossier, et, en particulier, au rapport d'expertise amiable de M. C... médecin, qui ne sera, toutefois, pris en compte qu'à titre de renseignements ; [...] que la cour confirmera, également, par adoption de motifs, le débouté de la demande de M<sup>me</sup> Z... présentée au titre de dépenses de santé futures, non préconisées par l'expert, le tribunal se référant, par ailleurs, au contexte d'automédication par la blessée, relevé par M. B..., expert neuropsychiatre, ainsi qu'à la note de M. A..., qui précisait que les séquelles psychiatriques conservées par l'intéressée étaient "améliorables avec le temps"; que, se fondant sur les conclusions de M. A..., médecin, le tribunal, sans autre précision, a chiffré le déficit fonctionnel temporaire total et partiel à 50 % de M<sup>me</sup> Z... à, respectivement, 3 368 euros et 3 285 euros, soit un total de 6 653 euros ; que si, effectivement, il y a lieu de retenir les périodes de déficit fonctionnel arrêtées par l'expert judiciaire, les expertises amiables produites par la victime étant, à bon droit, écartées, comme non contradictoires, pour autant y a-t-il lieu, en retenant le principe sans revenus personnels, ainsi que précisé ci-dessus, de calculer ce préjudice sur une valeur légèrement inférieure à celle du SMIC 2011, ainsi que l'a fait le tribunal pour parvenir à une indemnité de 6 653 euros qui sera, ainsi, confirmée ; [...] qu'enfin, il y a lieu de confirmer l'indemnité de 57 090 euros qui a été justement chiffrée par le tribunal en réparation d'un déficit fonctionnel permanent de 15 % sur le plan physique et de 15 % sur le plan psychiatrique,

tel que retenu par l'expert judiciaire, pour une victime de 29 ans à la date de consolidation de son état ;

« et aux motifs adoptés que M<sup>me</sup> Z... réclame 55 099,78 euros pour un suivi psychologique pendant au moins trois ans à raison d'une séance tous les quinze jours, des séances de kinésithérapie en raison de ses douleurs dorsales et des séances de natation médicale ainsi que le port d'une ceinture lombaire prescrite par le docteur, M. C..., le tout sous forme de capitalisation ; qu'il convient d'ores et déjà de relever que l'expert judiciaire, le docteur M. A..., lequel a mesuré les conséquences physiologiques de l'accident, n'a nullement préconisé ni des séances de kinésithérapie, ni de natation médicale, ni le port d'une ceinture lombaire ; que par conséquent, la demande doit être écartée de ce chef ; qu'en revanche, il s'évince du rapport d'expertise du docteur M. A... ainsi que de celui établi par le spécialiste psychiatre, le docteur M. Roy, que M<sup>me</sup> Douja Z... nécessitait un traitement antidépresseur assorti d'un suivi psychothérapique et psychiatrique, que dans son courrier du 25 février 2011, en réponse à un dire de l'avocat de la demanderesse, le docteur M. A... précisait "ce syndrome psychologique post-traumatique s'estompant en général avec le temps, d'autant plus qu'il s'agit d'une jeune femme. Dans le pire des cas, il peut mettre trois à cinq ans pour disparaître. Les séquelles psychiatriques justifient un suivi psychologique régulier pour faire disparaître rapidement et totalement le syndrome psychologique post-traumatique avec état dépressif, ce qui permettra à M<sup>me</sup> Z... de réduire rapidement les antidépresseurs et de terminer son doctorat..." (cf., courrier page 2), que cette dernière a cessé de suivre le traitement antidépresseur qui lui était conseillé et n'a poursuivi sa psychothérapie que de façon très épisodique, tant en France qu'en Tunisie, ce qui ne permet pas en l'état d'ordonner de capitalisation, dès lors qu'il lui appartient, à tout le moins, de rapporter la preuve du suivi des prescriptions au vu desquelles les sommes lui sont versées, ce qu'elle n'établit pas jusqu'à maintenant ; qu'elle sera donc déboutée de sa demande de ce chef ;

« alors qu'aucune disposition légale ne permet au juge répressif d'écarter ou de ne tenir compte qu'à titre de simple renseignement une expertise produite au débat par une partie au seul motif qu'elle n'aurait pas été effectuée contradictoirement ; qu'en conséquence, en retenant, pour débouter M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre de son déficit fonctionnel temporaire total avant consolidation en ce que cette demande excédait la somme de 6 653 euros, que les expertises amiables produites par M<sup>me</sup> X... devaient être écartées comme non contradictoires et en ne prenant en compte qu'à titre de renseignement l'expertise amiable du docteur M. C... produite aux débats par M<sup>me</sup> X... pour débouter M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre des dépenses de santé future après consolidation d'un montant de 55 099,78 euros et de sa demande au titre de son déficit fonctionnel permanent après consolidation en ce que cette demande excédait la somme de 57 090 euros, la cour d'appel a violé les stipulations et dispositions susvisées » ;

Attendu que, s'agissant des expertises, la cour d'appel énonce que, si le rapport d'expertise de M. A...,

médecin, est, pour le moins, sibyllin, et ne respecte pas la nomenclature Dintilhac, pour autant il a été dressé contradictoirement, de sorte que la cour le retient comme tel, sauf à se référer aux très nombreuses pièces, notamment médicales, versées par la demanderesse au dossier, et, en particulier, au rapport d'expertise amiable de M. C..., médecin, qui ne sera, toutefois, pris en compte qu'à titre de renseignements ;

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

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 1382 du code civil et des articles 2, 3, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a débouté M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre de la perte de gains professionnels actuels avant consolidation ;*

*« aux motifs qu'il y a lieu, également, de confirmer la décision du tribunal qui a débouté M<sup>me</sup> Z... de sa demande présentée au titre d'une perte de gains professionnels, avant consolidation, l'intéressée ne justifiant pas d'un emploi au cours de la période entre le 27 juillet 2007 et le 28 octobre 2010, raison pour laquelle elle a chiffré l'indemnité réclamée par elle au titre de son déficit temporaire sur la base d'une victime sans revenus ;*

*« alors que le préjudice résultant d'une infraction doit être réparé dans son intégralité, sans perte ni profit pour aucune des parties ; que l'élément de préjudice constitué par la perte d'une chance présente un caractère direct et certain chaque fois qu'est constatée la disparition, par l'effet de l'infraction, de la probabilité d'un événement favorable ; qu'en se bornant, dès lors, à énoncer, pour débouter M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre de la perte de gains professionnels actuels avant consolidation, que M<sup>me</sup> X... ne justifiait pas d'un emploi au cours de la période entre le 27 juillet 2007 et le 28 octobre 2010, sans rechercher, ainsi qu'elle y avait été invitée, s'il ne pouvait pas être constaté la disparition, par l'effet de l'infraction, de la probabilité qu'avait M<sup>me</sup> X... de trouver un emploi pendant la période qui s'est écoulée du 27 juillet 2007 au 28 octobre 2010, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions et stipulations susvisées » ;*

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué et du jugement qu'il confirme mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel a, sans insuffisance ni contradiction, et en répondant aux chefs péremptoires des conclusions dont elle était saisie, exposé les motifs pour lesquels elle a estimé que la preuve des préjudices invoqués n'était pas rapportée, en l'état des éléments soumis à son examen, et a ainsi justifié sa décision déboutant la partie civile de ses prétentions ;

D'où il suit que le moyen, qui revient 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 ;

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 1382 du code civil et des articles 2, 3, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a débouté M<sup>me</sup> X... de sa demande tendant à la condamnation solidaire de M. Y... et la société Covea Risks à lui payer la somme de 150 000 euros au titre du préjudice subi par Riadh Z... ;*

*« aux motifs propres que M<sup>me</sup> Z..., se fondant sur différents arrêts de la cour de cassation, prétend à une indemnité de 150 000 euros en réparation d'un préjudice de vie perdue subi par son mari dans les heures qui ont suivi l'accident, avant son décès, préjudice qui serait entré dans son patrimoine dont elle est devenue héritière ; que, force est de constater que la jurisprudence sur laquelle elle se fonde n'est pas transposable au cas d'espèce et qu'il est constant qu'entre le moment de l'accident et le décès de son mari, celui-ci n'ayant pas repris conscience, n'a pas pu se rendre compte de la gravité de son état et de l'imminence de sa mort ; qu'il convient, ainsi, par adoption de la motivation tout à fait pertinente du premier juge, de confirmer le débouté de M<sup>me</sup> Z... de ce chef ;*

*« et aux motifs adoptés que M<sup>me</sup> Z... soutient que son mari est décédé 12 heures après l'accident alors qu'il avait 30 ans et avait une chance raisonnable de vivre jusqu'à 76 ans et qu'il a enduré pendant 12 heures des souffrances physiques et morales dans un état plus ou moins conscient [...] ; que la question est de savoir si l'arrêt de la cour de cassation dont elle se prévaut est transposable à la présente affaire ; que les défendeurs produisent un arrêt de la cour de cassation du 10 décembre 2009 duquel il s'évince : "Mais attendu que l'arrêt retient que la faute de l'assuré... n'est pas à l'origine d'une perte de chance de survie de... (suivent les noms des victimes défunt) au sens où l'entend ordinairement la jurisprudence ; qu'au cas d'espèce se trouve en cause, et réputée dommageable, "une perte de chance de vie" ayant pour pendant un décès réputé prématuré découlant de l'accident de la circulation ; qu'or, le droit de vivre jusqu'à un âge statistiquement déterminé n'est pas suffisamment certain au regard des aléas innombrables de la vie quotidienne et des fluctuations de l'état de santé de toute personne pour être tenu pour un droit acquis entré dans son patrimoine de son vivant et, comme tel, transmissible à ses héritiers lorsque survient un événement qui emporte le décès ; qu'en cela, il se distingue d'ailleurs du préjudice lié à une perte de chance de survie puisque le recours à un médecin a pour pendant, en matière médicale sinon la certitude d'échapper à une issue fatale, au moins celle de retarder celle-ci, ce que traduit l'usage du terme "survie" et non l'usage du terme "vie"... ; que ce que dit la cour de cassation est qu'en cas de décès entièrement imputable à un accident, l'existence d'une perte de chance de survie n'est pas caractérisée dès lors que le choc traumatique a été si violent que la victime est restée inconsciente, qu'elle n'a pas été réanimée et qu'elle n'a pas pu se rendre compte*

de ce qui lui arrivait en sorte que la souffrance morale n'est pas établie, ce qu'elle distingue d'une perte de chance de survie imputable à une erreur de diagnostic, lorsque la victime défunte, dont la pathologie était médicalement traitée, a moralement souffert de la conscience qu'elle avait de voir retarder l'issue fatale de sa maladie avant de tomber dans le coma ; qu'en d'autres termes, il y a perte d'espérance de vie lorsque la victime a pu se rendre compte de ce qui lui arrivait ; qu'en l'espèce, M. Z..., s'il a souffert du choc brutal de l'accident, est demeuré inconscient quelques heures jusqu'à son décès sur la table d'opération ; que la demanderesse n'établit pas qu'à un moment quelconque au cours de son bref coma de quelques heures, son mari avait été en mesure de prendre conscience de la gravité de son état et de l'issue inéluctable ; que dès lors, les circonstances de l'accident et du décès de M. Z... ne permettent pas de faire droit à la demande de perte de chance de survie, dont la demanderesse est déboutée ;

« 1° alors que le droit à réparation du dommage éprouvé par la victime avant son décès, étant né dans son patrimoine, se transmet à son décès à ses héritiers ; que l'indemnisation d'un dommage n'est pas fonction de la représentation que s'en fait la victime mais de sa constatation par le juge et de son évaluation, de sorte l'état végétatif ou d'inconscience de la victime d'un accident n'exclut aucun chef d'indemnisation et de sorte que ses préjudices, tenant aux souffrances physiques et morales dont elle a souffert, doivent être réparés dans tous leurs éléments ; qu'en énonçant, par conséquent, pour débouter M<sup>me</sup> X... de sa demande tendant à la condamnation solidaire de M. Y... et la société Covea Risks à lui payer la somme de 150 000 euros au titre du préjudice subi par Riadh Z..., qu'entre le moment de l'accident et le décès de Riadh Z..., celui-ci, n'ayant pas repris conscience, n'a pas pu se rendre compte de la gravité de son état et de l'imminence de sa mort, la cour d'appel a violé les dispositions et stipulations susvisées ;

« 2° alors que le droit à réparation du dommage éprouvé par la victime avant son décès, étant né dans son patrimoine, se transmet à son décès à ses héritiers ; que l'état végétatif ou d'inconscience de la victime d'un accident n'exclut pas la réparation des souffrances physiques dont elle a souffert ; qu'en énonçant, par conséquent, pour débouter M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre des souffrances physiques subies par Riadh Z..., qu'entre le moment de l'accident et le décès de Riadh Z..., celui-ci, n'ayant pas repris conscience, n'a pas pu se rendre compte de la gravité de son état et de l'imminence de sa mort, la cour d'appel a violé les dispositions et stipulations susvisées ;

« 3° alors que le droit à réparation du dommage éprouvé par la victime avant son décès, étant né dans son patrimoine, se transmet à son décès à ses héritiers ; qu'en énonçant, par conséquent, pour débouter M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre des souffrances physiques subies par Riadh Z..., qu'entre le moment de l'accident et le décès de Riadh Z..., celui-ci, n'ayant pas repris conscience, n'a pas pu se rendre compte de la gravité de son état et de l'imminence de sa mort, quand il résultait de ses propres constatations que Riadh Z... avait souffert du choc brutal

de l'accident et, donc, avait éprouvé des souffrances physiques, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales qui s'évinçaient de ses propres constatations et a violé les dispositions et stipulations susvisées » ;

Attendu que, pour débouter la partie civile de sa demande tendant à l'indemnisation des souffrances morales et psychologiques nées de l'angoisse d'une mort imminente qu'aurait ressenties son mari entre la survenance de l'accident et celle de son décès, préjudice qui serait entré dans son patrimoine dont elle est devenue héritière, l'arrêt retient que Riadh Z..., n'ayant pas repris conscience, n'avait pas pu se rendre compte de la gravité de son état et de l'imminence de sa mort ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que le préjudice d'angoisse de mort imminente ne peut exister que si la victime est consciente de son état, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, nouveau en ses première et deuxième branches, la cour d'appel n'ayant été précisément saisie que de la réparation du préjudice de mort imminente, ne saurait être accueilli ;

Sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 211-9, L. 211-10, L. 211-13, R. 211-33, R. 211-37, R. 211-38, R. 211-39 et R. 211-43 du code des assurances et des articles 388-1, 388-3, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué n'a fait droit à la demande de M<sup>me</sup> X... tendant au doublement du taux de l'intérêt légal portant sur les sommes allouées au titre du préjudice corporel que sur la somme de 139 092,71 euros et qu'à compter du 29 juin 2011 ;

« aux motifs que l'article L. 211-13 du code des assurances édicte que, lorsque l'offre d'indemnisation de l'assureur n'a pas été faite dans les délais imparties par l'article L. 211-9, le montant de l'indemnité offerte par l'assureur ou allouée par le juge à la victime produit intérêts 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, cette pénalité pouvant être réduite par le juge en raison de circonstances non imputables à l'assureur ; qu'en application de ces dispositions le tribunal, faisant droit à la demande de M<sup>me</sup> Z..., a décidé que la somme de 139 092,71 euros devant être versée à celle-ci par l'assureur en réparation de son préjudice serait assortie des intérêts au double du taux légal à compter du 29 juin 2011 et jusqu'à ce que le jugement soit devenu définitif ; que, pour répondre à la contestation de M<sup>me</sup> Z... qui sollicite l'application de cette sanction issue de la loi, dite Badinter, à compter du 27 octobre 2007, il ressort des éléments du dossier, ainsi que l'a constaté, à bon droit, le premier juge, qu'à cette date une offre raisonnable avait été présentée à la victime sur la base des éléments de son préjudice corporel, alors établis ; que le jugement déféré sera, par conséquent, confirmé sur ce point, également ;

« 1° alors que la sanction prévue par les dispositions de l'article L. 211-13 du code des assurances a pour assiette la totalité de l'indemnité allouée à la victime à titre de dommages et intérêts, et non pas le solde restant dû après

déduction des provisions déjà versées et imputation de la créance des organismes sociaux ; qu'en ne faisant droit à la demande de M<sup>me</sup> X... tendant au doublement du taux d'intérêt légal portant sur les sommes allouées au titre du préjudice corporel que sur la somme de 139 092,71 euros, quand, en se déterminant de la sorte, elle retenait comme assiette du doublement du taux de l'intérêt légal le solde restant dû après déduction d'une provision d'un montant de 15 000 euros, la cour d'appel a violé les dispositions susvisées ;

« 2° alors qu'en cas d'accident de la circulation, l'assureur encourt la sanction prévue par les dispositions de l'article L. 211-13 du code des assurances s'il n'a pas fait à la victime une offre complète et suffisante, au moins provisionnelle, dans les délais prévus par les dispositions de l'article L. 211-9 du code des assurances ; qu'il appartient à l'assureur de prendre toutes les dispositions utiles pour disposer des renseignements nécessaires pour pouvoir formuler une telle offre et, donc, notamment, de prendre toutes les dispositions utiles pour disposer de tous les éléments médicaux permettant d'appréhender, de manière complète, l'état de la victime ; qu'en se bornant, dès lors, à énoncer, pour ne faire droit à la demande de M<sup>me</sup> X... tendant au doublement du taux de l'intérêt légal portant sur les sommes allouées au titre du préjudice corporel qu'à compter du 29 juin 2011, qu'il ressortait des éléments du dossier qu'à cette date, une offre raisonnable avait été présentée à la victime sur la base des éléments de son préjudice corporel alors établis, sans constater que la société Covea Risks avait pris toutes les dispositions nécessaires pour disposer de tous les éléments médicaux permettant d'appréhender, de manière complète, l'état de M<sup>me</sup> X... la cour d'appel a violé les dispositions susvisées ;

« 3° alors que, en cas d'accident de la circulation, l'assureur encourt la sanction prévue par les dispositions de l'article L. 211-13 du code des assurances s'il n'a pas fait à la victime une offre complète et suffisante, au moins provisionnelle, dans les délais prévus par les dispositions de l'article L. 211-9 du code des assurances ; qu'en se bornant à énoncer, pour ne faire droit à la demande de M<sup>me</sup> X... tendant au doublement du taux de l'intérêt légal portant sur les sommes allouées au titre du préjudice corporel qu'à compter du 29 juin 2011, qu'il ressortait des éléments du dossier qu'à cette date, une offre raisonnable avait été présentée à la victime sur la base des éléments de son préjudice corporel alors établis, sans rechercher, ainsi qu'elle y avait été invitée, si l'insuffisance de l'offre provisionnelle d'un montant de 3 000 euros faite par l'assureur le 17 janvier 2008 ne résultait pas de la seule comparaison de cette offre avec celle faite par la société Covea Risks devant les premiers juges et avec la somme allouée par ceux-ci à M<sup>me</sup> X... en réparation de son préjudice corporel, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions susvisées » ;

Sur le moyen, pris en ses deuxième et troisième branches :

Attendu que, pour fixer au 29 juin 2011 le point de départ du doublement de l'intérêt légal imposé à

l'assureur pour cause de tardiveté de son offre d'indemnisation, la cour d'appel prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que les juges du fond apprécient souverainement le caractère dérisoire ou tardif de l'offre de l'assureur, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que les griefs ne sauraient être accueillis ;

Mais sur le moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 211-13 du code des assurances ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que lorsque l'offre de l'assureur 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 ;

Attendu que, pour limiter à 139 092,71 euros la base de calcul de cette pénalité, soit les 154 092,71 euros qu'elle accordait à la victime moins la provision de 15 000 euros que celle-ci avait déjà perçue, la cour d'appel prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que la pénalité a pour assiette la totalité de l'indemnité allouée à la victime à titre de dommages-intérêts, et non pas le solde restant dû après déduction des provisions déjà versées et imputation de la créance des organismes sociaux, la cour d'appel a méconnu la disposition susvisée et le principe ci-dessus rappelé ;

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

Et sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel à cette convention, des articles 16-3 et 1382 du code civil, de l'article L. 111-4 du code de la santé publique et des articles 2, 3, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a débouté M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre des dépenses de santé future après consolidation d'un montant de 55 099, 78 euros et de sa demande au titre de son préjudice universitaire en ce que cette demande excédait la somme de 50 000 euros ;

« aux motifs propres que la cour confirmera, également, par adoption de motifs, le débouté de la demande de M<sup>me</sup> Z... présentée au titre de dépenses de santé futures, non préconisées par l'expert, le tribunal se référant, par ailleurs, au contexte d'automédication par la blessée, relevé par M. B..., expert neuropsychiatre, ainsi qu'à la note de M. A..., qui précisé que les séquelles psychiatriques conservées par l'intéressée étaient "améliorables avec le temps" ; [...] qu'il convient,

encore, de confirmer la décision du tribunal qui, par une motivation très explicite que la cour adopte, a chiffré à 50 000 euros l'indemnité à verser à M<sup>me</sup> Z... au titre de son préjudice universitaire "résultant de la perte d'une ou plusieurs années d'études à l'origine d'un simple retard dans la formation, d'un changement d'orientation, voire d'une renonciation à toute formation" avec cette réserve qu'en "ayant délibérément interrompu les traitements antidépresseurs et thérapeutiques qui lui étaient prescrits par les experts et en poursuivant une auto prescription médicamenteuse, la blessée a participé à la dégradation de son état psychologique, ruinant toute possibilité de restaurer la poursuite de ses études engagées avant l'accident » ;

« et aux motifs adoptés que M<sup>me</sup> Z... réclame 55 099,78 euros pour un suivi psychologique pendant au moins trois ans à raison d'une séance tous les quinze jours, des séances de kinésithérapie en raison de ses douleurs dorsales et des séances de natation médicale ainsi que le port d'une ceinture lombaire prescrite par le docteur M. C..., le tout sous forme de capitalisation ; qu'il convient d'ores et déjà de relever que l'expert judiciaire, le docteur A..., lequel a mesuré les conséquences physiologiques de l'accident, n'a nullement préconisé ni des séances de kinésithérapie, ni de natation médicale, ni le port d'une ceinture lombaire ; que, par conséquent, la demande doit être écartée de ce chef ; qu'en revanche, il s'évince du rapport d'expertise du docteur M. A... ainsi que de celui établi par le sapsiteur psychiatre, le docteur M. Roy, que M<sup>me</sup> Z... nécessitait un traitement antidépresseur assorti d'un suivi psychothérapeutique et psychiatrique, que dans son courrier du 25 février 2011, en réponse à un dire du conseil de la demanderesse, le docteur M. A... précisait "ce syndrome psychologique post-traumatique s'estompant en général avec le temps, d'autant plus qu'il s'agit d'une jeune femme. Dans le pire des cas il peut mettre trois à cinq ans pour disparaître. Les séquelles psychiatriques justifient un suivi psychologique régulier pour faire disparaître rapidement et totalement le syndrome psychologique post-traumatique avec état dépressif, ce qui permettra à M<sup>me</sup> Z... de réduire rapidement les antidépresseurs et de terminer son doctorat..." (cf., courrier page 2), que cette dernière a cessé de suivre le traitement antidépresseur qui lui était conseillé et n'a poursuivi sa psychothérapie que de façon très épisodique, tant en France qu'en Tunisie, ce qui ne permet pas en l'état d'ordonner de capitalisation, dès lors qu'il lui appartient, à tout le moins, de rapporter la preuve du suivi des prescriptions au vu desquelles les sommes lui sont versées, ce qu'elle n'établit pas jusqu'à maintenant ; qu'elle sera donc déboutée de sa demande de ce chef ; [...] qu'en droit, il ne peut être fait droit à une demande d'indemnisation d'un événement futur favorable qu'à la condition que cet événement ne soit pas simplement virtuel et hypothétique et qu'il appartient à celui qui entend obtenir réparation au titre de la perte de chance, de démontrer la réalité et le sérieux de la chance perdue en établissant que la survenance de l'événement dont il était privé était certain avant la survenance du fait dommageable ; qu'en d'autres termes, seule constitue une perte de chance réparable la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable ; qu'au cas particu-

lier, le docteur M. A... évoque "sur le plan professionnel, gros préjudice dans ses études par le retard de la perte de mémoire" (cf., rapport page 5) ; qu'il ressort du rapport d'expertise du docteur M. A... que seule, sa souffrance psychologique constitue un handicap dans sa vie de tous les jours et donc également dans son évolution professionnelle ; qu'il ne considère pas qu'il y ait une inaptitude au travail à raison d'un handicap physique devenu aujourd'hui définitif ; qu'au surplus, le docteur M. D... retient dans ses conclusions expertales de sapsiteur : "qu'elle est ralentie sur le plan cognitif d'autant qu'elle consomme des psychotropes auto prescrits" (cf., rapport page 8) "qui à notre avis ne peut améliorer ce stress post-traumatique ; que seul un antidépresseur bien conduit avec une psychothérapie l'aideraient à sortir de ce marasme " (cf., rapport page 11) ; que le docteur M. A... mentionne que les séquelles sur le plan psychiatrique peuvent être améliorables avec le temps (cf., rapport page 5) ; qu'à l'une de ce qui précède, il est d'évidence que M<sup>me</sup> Z... a subi un préjudice très importants en termes universitaire et professionnel, qu'elle ne pourra pas reprendre le cours de ses études et viser la carrière professorale qu'elle envisageait avant l'accident ; qu'il est tout aussi évident que son état de santé physique et psychologique, même dans le cadre d'une amélioration de ce dernier aspect, constitue un obstacle à une activité professionnelle au long cours et nécessitant une réadaptation théorique et cognitive qu'elle n'est pas en mesure aujourd'hui d'assumer ; que ces circonstances génèrent une dépréciation de sa formation universitaire initiale mais pour autant ne l'annulent pas ; qu'aucun élément du dossier ne permet d'affirmer qu'elle ne pourra plus jamais reprendre l'activité professionnelle ; que de plus, statuant sur le préjudice économique de la veuve, la cour d'appel de Dijon a considéré : "que s'il existait indéniablement pour M. Z... des perspectives de progression professionnelle, l'incertitude qui s'attache à leur évaluation au regard des aléas de la conjoncture économique future et de la vie ne permet pas de les prendre en compte dans l'évaluation du préjudice économique de sa veuve ; que les mêmes motifs conduisent la cour à ne pas prendre en considération les possibilités futures mais hypothétiques de revenus professionnels de M<sup>me</sup> Z... dont la situation doit s'apprécier au jour du décès de son époux ; attendu que son préjudice économique sera donc calculé sur la base d'un revenu mensuel de 4 888 euros soit une somme annuelle de 58 656 euros sur laquelle la part revenant à M<sup>me</sup> Z... représente un pourcentage de 66 % soit 38 712,96 euros par an..." et par suite a condamné M. Xavier Y... à payer à M<sup>me</sup> Z... en réparation de son préjudice économique la somme de 779 771,04 euros ; que la cour d'appel ayant d'ores et déjà statué sur l'incidence professionnelle de M<sup>me</sup> Z..., il convient uniquement à ce stade des débats d'évaluer le préjudice universitaire de cette dernière qui se définit comme étant la réparation de la perte d'une ou de plusieurs années d'études à l'origine d'un simple retard dans la formation, d'un changement d'orientation, voire d'une renonciation à toute formation ; qu'à cet égard, le tribunal observe, au vu des pièces de la procédure et, notamment, des conclusions du docteur M. D..., que M<sup>me</sup> Z..., non seulement a délibérément interrompu les traitements antidépresseurs et thérapeutiques qui lui étaient prescrits par les experts, mais en outre a poursuivi

*une auto prescription médicamenteuse en termes de benzodiazépines et de psychotropes participant en cela à la dégradation de son état psychologique et ruinant toute possibilité de restaurer la poursuite de ses études engagées avant l'accident ; que, par conséquent, la dévalorisation de ses diplômes dont il est fait état plus haut n'incombe pas exclusivement au responsable de l'accident ; qu'au vu des éléments du dossier, il y a lieu d'évaluer son préjudice universitaire la somme de 50 000 euros, montant offert par les défendeurs et déclaré satisfaisant ;*

*« 1° alors que le refus d'une personne, victime d'une infraction pénale, de se soumettre à des traitements médicaux qui ne peuvent être pratiqués sans son consentement ne peut entraîner la perte ou la diminution de son droit à indemnisation de l'intégralité des préjudices résultant de l'infraction ; qu'en se fondant, dès lors, pour débouter M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre des dépenses de santé future après consolidation d'un montant de 55 099,78 euros et de sa demande au titre de son préjudice universitaire en ce que cette demande excédait la somme de 50 000 euros, sur la circonstance que M<sup>me</sup> X... avait délibérément interrompu les traitements antidépresseurs et thérapeutiques qui lui étaient prescrits, quand ces traitements n'avaient été rendus nécessaires que parce qu'elle avait été victime des infractions pénales dont M. Y... avait été déclaré coupable, la cour d'appel a violé les dispositions et stipulations susvisées ;*

*« 2° alors que l'auteur d'un accident doit en réparer toutes les conséquences dommageables ; que la victime n'est pas tenue de limiter son préjudice dans l'intérêt du responsable ; qu'en se fondant, dès lors, pour débouter M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre des dépenses de santé future après consolidation d'un montant de 55 099,78 euros et de sa demande au titre de son préjudice universitaire en ce que cette demande excédait la somme de 50 000 euros, sur la circonstance que M<sup>me</sup> X... avait délibérément interrompu les traitements antidépresseurs et thérapeutiques qui lui étaient prescrits, quand M<sup>me</sup> X... n'était pas tenue de limiter son préjudice dans l'intérêt de M. Y... et, donc, de suivre ces traitements, la cour d'appel a violé les dispositions et stipulations susvisées ;*

*« 3° alors que en se fondant, pour débouter M<sup>me</sup> X... de sa demande au titre des dépenses de santé future après consolidation d'un montant de 55 099,78 euros et de sa demande au titre de son préjudice universitaire en ce que cette demande excédait la somme de 50 000 euros, sur la circonstance que M<sup>me</sup> X... avait poursuivi une auto prescription médicamenteuse de benzodiazépines et de psychotropes, sans répondre au moyen, péremptoire, soulevé par M<sup>me</sup> X... dans ses conclusions d'appel, tiré de ce que ces médicaments lui avaient été prescrits par le docteur M. Louiz, par une ordonnance médicale du 29 octobre 2009, la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de réponse à conclusions, en violation des dispositions et stipulations susvisées » ;*

Vu les articles 16-3 et 1382 du code civil ;

Attendu que le refus d'une personne, victime du préjudice résultant d'un accident dont un conducteur a été reconnu responsable, de se soumettre à des traitements médicaux, qui ne peuvent être pratiqués sans son

consentement, ne peut entraîner la perte ou la diminution de son droit à indemnisation de l'intégralité des préjudices résultant de l'infraction ;

Attendu que, pour limiter la réparation du préjudice universitaire de M<sup>me</sup> Z... causé par la mort accidentelle de son mari, l'arrêt, par motifs propres et adoptés, relève qu'en ayant délibérément interrompu les traitements antidépresseurs et thérapeutiques qui lui étaient préconisés par les experts et en poursuivant une autoprescription médicamenteuse, la blessée a participé à la dégradation de son état psychologique, ruinant toute possibilité de restaurer la poursuite de ses études engagées avant l'accident ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée des textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé ;

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

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

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Dijon, en date du 16 avril 2015, mais en ses seules dispositions ayant retenu la faute de la victime dans la liquidation du préjudice universitaire, et celles ayant exclu de l'assiette du doublement de l'intérêt légal contre l'assureur la provision de 15 000 euros, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

DIT, en conséquence, que la base de calcul de la pénalité due par l'assureur est de 154 092,71 euros ;

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Besançon pour qu'il soit statué du chef du préjudice universitaire.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M. Fossier – Avocat général : M<sup>me</sup> Caby – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Capron

**N° 250**

## **JUGEMENTS ET ARRETS**

Arrêts – Rétractation – Requête – Recevabilité (non) – Portée

*Les arrêts rendus par les cours d'appel ne peuvent être annulés que par la voie de l'opposition ou du pourvoi en cassation.*

*Une cour d'appel ne peut en conséquence rétracter l'arrêt qu'elle a rendu.*

CASSATION SANS RENVOI sur le pourvoi formé par la société Vias y Renovacion, contre l'arrêt de la cour d'appel d'Agen, chambre correctionnelle, en date du 10 décembre 2015, qui, dans la procédure suivie contre elle du chef, notamment, d'homicide involontaire, a prononcé sur une requête en rétractation d'arrêt.

**27 septembre 2016**

**N° 16-80.642**

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 14 avril 2016, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 459 et 487 du code de procédure pénale ;

« il est fait grief à l'arrêt attaqué a prononcé le rabat de l'arrêt, en date du 16 avril 2015, et dit que l'audience sera examinée à l'audience du 31 mars à 13 h 30 ;

« aux motifs que les motifs de l'arrêt du 16 avril 2015 ayant conduit la cour à rejeter la demande de M<sup>me</sup> Patrocínio X... en réparation du préjudice économique sont les suivants : "Il doit être rappelé que, par l'arrêt du 24 mars 2014, la cour avait observé qu'elle aurait apprécié de trouver dans le dossier remis par l'avocat de M<sup>me</sup> X..., laquelle prétend à une indemnité de 336 924,34 euros en réparation du préjudice économique, des pièces justificatives de la situation financière complète du couple dans les années précédant le décès du mari et de celle de la veuve dans les années suivant ce dernier, plutôt que le rapport "Dintilhac", le référentiel indicatif régional de l'indemnisation du préjudice corporel et le barème de capitalisation 2011 publié à la Gazette du Palais parfaitement connus d'elle ; que force est de constater qu'à la suite de cet arrêt ordonnant la réouverture des débats et invitant M<sup>me</sup> X... à produire diverses pièces justificatives indispensables à l'appréciation du bien-fondé de sa réclamation au titre du préjudice économique, et alors que l'affaire est venue une première fois à l'audience du 30 juin 2014 à laquelle elle a été renvoyée contradictoirement à l'audience du 12 mars 2015, aucune des pièces sollicitées par la cour n'a été produite, l'avocat de M<sup>me</sup> X..., qui n'a même pas adressé un dossier à la cour, et celle-ci (contrairement aux audiences précédentes) ne comparaisant pas. En cet état, la cour ne peut que rejeter la demande de M<sup>me</sup> X... au titre du préjudice économique, faute pour elle de justifier de la réalité de celui-ci par des pièces probantes ; que, pourtant, le 10 décembre 2014, l'avocat de M<sup>me</sup> X... avait adressé à 10 heures 48 le courriel suivant à l'adresse électronique aud.cadage@justice.fr, courriel également adressé à l'avocat de la société Vias y Renovacion à l'adresse électronique pjolibert@cotegazam.fr "Madame le greffier, Je reviens vers vous dans ce dossier afin de vous communiquer, en vue de l'audience de demain 11 décembre 2014 à 13 heures 30, les pièces demandées par la cour, de A à G, à savoir : /.../. Compte tenu de mon éloignement géographique, je vous prie d'excuser mon absence à votre audience. Je vous prie de croire, Madame le greffier, en l'assurance de ma considération respectueuse" ; que ce courriel avait été suivi d'autres courriels adressés à 10 h 50, 10 h 52, 10 h 53 et 10 h 55 aux deux adresses électroniques précitées de sorte que sept pièces avaient été communiquées ; que ces sept pièces n'avaient pas été connues des magistrats de la chambre correctionnelle, le directeur de greffe de la cour d'appel d'Agen ayant établi à cet égard le 17 juin 2015 l'attestation suivante :

« atteste :

– que le courriel joint a été adressé par M<sup>e</sup> Y..., avocat au barreau de Paris le 10 décembre 2014 et reçu par le greffe de la chaîne pénale de la cour d'appel,

– que les pièces évoquées dans ce courriel n'ont pas été éditées par le greffe et n'ont pas été remises aux magistrats de la chambre correctionnelle,

– que ces pièces ont été éditées seulement le 16 juin 2015 par la titulaire du poste,

constate :

– que les services, tant de l'audiencement, que du greffe correctionnel, n'ont pas reçu, ni par fax ni par courrier postal, les pièces telles que sollicitées, par arrêt, en date du 24 mars 2014,

– qu'aucune convention n'a été établie entre la cour d'Agen et les différents barreaux du ressort quant aux modalités, d'une part, de consultations et d'échanges électroniques de documents et données relatifs aux affaires pénales, et, d'autre part, de l'utilisation de moyens de télécommunications au cours de la procédure » ;

que, par ailleurs, à l'audience de 12 mars 2015, l'avocat de la société Vias y Renovacion, qui avait été destinataire des sept pièces précitées (lesquels figurent au dossier remis à la cour à l'audience du 30 novembre 2015), avait déposé des conclusions dans lesquels il était :

– notamment, indiqué dans le "rappel des faits et de la procédure" : "Ce n'est qu'en date du 10 décembre, après deux reports, que M<sup>me</sup> Patrocínio X... a produit quelques documents. Toutefois, et évidence, ces deux pièces sont totalement insuffisantes sauf à démontrer que la requérante ferait preuve d'une loyauté contestable. C'est en l'état que la société Vias Y Renovacion entend formuler les observations suivantes... ».

– notamment, demandé à la cour dans le dispositif de "constater M<sup>me</sup> X... n'a pas communiqué l'ensemble des documents utiles et réclamés" ; qu'il apparaît donc qu'à la suite d'un dysfonctionnement du greffe de la cour (et d'un défaut d'information de l'avocat de la société Vias y Renovacion), les magistrats de la chambre correctionnelle n'ont pas eu connaissance des pièces communiquées par l'avocat de M<sup>me</sup> X..., lesquelles ne nécessitaient pas pour leur prise en compte une comparaison de cette dernière ou sa représentation à l'audience du 12 mars 2015, alors que ce défaut de connaissance, non imputable à l'intéressée, a eu une influence déterminante sur l'arrêt rendu le 16 avril 2015 ; qu'étant enfin observé en réponse à ce que la cour hésite à qualifier de moyens de la société Vias y Renovacion, d'une part, que la requête n'est en rien tardive dans la mesure où elle a été présentée le 23 juin 2015 pour un dysfonctionnement officiellement constaté six jours auparavant, d'autre part, que la procédure introduite par M<sup>me</sup> X..., veuve GARCIA, à qui soit dit au passage l'arrêt du 16 avril 2015 n'a pas encore été signifié, est adéquate à la situation, le rabat de cet arrêt doit être en conséquence prononcé ;

« alors que le rabat d'arrêt, procédure purement prétorienne, doit rester exceptionnelle ; qu'il ne peut y être recouru, dès lors que d'autres voies légales sont ouvertes ; qu'en l'espèce, la partie civile n'a ni comparu, ni été représentée à l'audience du 12 mars 2015 ; que

*l'arrêt, en date du 16 avril 2015, a donc été qualifié à tort de contradictoire à signifier, puisque, en application de l'article 487 du code de procédure pénale, la partie civile a été jugée par défaut ; que la voie de l'opposition était ainsi ouverte ; qu'en prononçant le rabat d'arrêt, motifs pris d'un dysfonctionnement du service du greffe de la cour, alors que, en vertu de l'article 459 du code de procédure pénale, les parties sont tenues de déposer leurs conclusions à l'audience, et qu'aucune obligation ne pèse sur le greffe d'éditer, la veille de l'audience, des pièces reçues par courriel, la cour d'appel a violé les articles visés au moyen » ;*

Vu les articles 489 et suivants, 567 et suivants du code de procédure pénale ;

Attendu que les arrêts rendus par les cours d'appel ne peuvent être annulés que par la voie de l'opposition ou du pourvoi en cassation ; qu'une cour d'appel ne peut en conséquence rétracter l'arrêt qu'elle a rendu ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'à la suite d'un accident du travail ayant causé le décès de Juan Z..., la société de droit espagnol Vias y Renovacion a été déclarée coupable d'homicide involontaire et responsable des préjudices subis par les parties civiles ; que, prononçant sur les intérêts civils, la cour d'appel, après avoir ordonné la réouverture des débats sur le préjudice économique en invitant la veuve de la victime à justifier des revenus du couple et de ses revenus personnels avant l'accident, par arrêt du 16 avril 2015, a constaté l'absence de production des pièces et l'a déboutée de sa demande ; que M<sup>me</sup> X... a présenté une requête en rétractation d'arrêt ;

Attendu que, pour prononcer le rabat de l'arrêt et ordonner le renvoi de l'affaire, l'arrêt relève qu'à la suite d'un dysfonctionnement du service du greffe de la cour, les magistrats de la chambre correctionnelle n'ont pas eu connaissance des pièces communiquées par l'avocat de la partie civile ; que les juges ajoutent que ce défaut de connaissance, non imputable à l'intéressée, a eu une influence déterminante sur l'arrêt rendu le 16 avril 2015 ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée des 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 d'Agen, en date du 10 décembre 2015 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M<sup>me</sup> Harel-Dutirou – Avocat général : M. Cuny – Avocats : SCP Boullez, SCP Delaporte et Briard

## **RESPONSABILITE PENALE**

Personne morale – Conditions – Commission d'une infraction pour le compte de la société par l'un de ses organes ou représentants – Recherche nécessaire – Moyen – Supplément d'information

*Il appartient aux juges, qui ont constaté la matérialité de l'infraction reprochée à une personne morale, d'ordonner les mesures d'instruction, dont ils reconnaissent eux-mêmes la nécessité, aux fins de rechercher si les manquements relevés résultaient de l'abstention de l'un des organes ou représentants de la société prévenue et s'ils avaient été commis pour le compte de celle-ci.*

CASSATION PARTIELLE et désignation de juridiction sur les pourvois formés par Mme Christiane X..., épouse Y..., Mme Virginie Y..., Mme Sabrina Y..., parties civiles, contre l'arrêt de la cour d'appel de Grenoble, chambre correctionnelle, en date du 7 juillet 2015, qui les a déboutées de leurs demandes après relaxe de la société Colas Rhône-Alpes Auvergne du chef de blessures involontaires.

27 septembre 2016

N° 15-85.248

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire commun aux demanderesses et le mémoire en défense produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 121-1, 121-2, 121-3, 221-6 du code pénal, 459, 463, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a débouté les parties civiles, agissant tant en leur nom propres qu'en qualité d'ayants droit de M. Y... de leur demande de réparation des préjudices causés par le décès de M. Y... à l'encontre de la société Colas Rhône-Alpes Auvergne pour la faute commise dans l'exécution d'un marché de travaux publics sur la commune de Valence ;*

*« aux motifs que les investigations poursuivies sur commission rogatoire ne permettaient pas l'identification de témoins directs de l'accident ; qu'elles confirmaient en revanche la réalité d'un défaut de signalisation des travaux ; 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 représentants ; qu'en l'espèce, ainsi que le souligne la société prévenue, l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel, en date du 27 mars 2013, ne désigne aucun organe ou représentant de la société Colas Rhône-Alpes Auvergne en qualité d'auteur de la faute reprochée ayant agi pour le compte de la société poursuivie ; que le jugement déféré à la cour ne désigne pas davantage le représentant de la société se limitant à*

affirmer "les représentants de cette société, en ne s'assurant pas de l'efficacité de cette signalisation ont commis une faute de négligence de nature à engager la responsabilité pénale de cette personne morale"; que les parties civiles et le ministère public qui arguent des fautes de M. Z..., conducteur de travaux, et de M. A..., chef de chantier, tous deux salariés de la société Colas Rhône-Alpes Auvergne, n'ayant reçu aucune délégation de pouvoirs écrite n'apportent aucun élément permettant de mesurer que le premier auquel il est reproché en tant que conducteur de travaux de ne pas avoir apporté de modification au plan transmis par la ville et le second auquel il est reproché de ne pas avoir disposé un dispositif de signalisation d'approche et d'avoir omis même une partie du dispositif minimum proposé par la ville disposaient de la compétence, du pouvoir et des moyens requis pour ce faire; qu'au contraire, il résulte du dossier qu'aucun de ces salariés n'était investi d'un pouvoir de représentation de la société ou n'avait participé à l'élaboration ou à la signature des documents liant la commune de Valence à la société Colas Rhône-Alpes Auvergne et les déclarations de l'un comme de l'autre ne permettent pas de considérer qu'ils étaient délégataires de pouvoirs de la société prévenue, une telle délégation n'étant jamais consentie par une société de l'importance de la société Colas Rhône-Alpes Auvergne à un chef de chantier et n'étant absolument pas démontrée concernant le conducteur de travaux dont l'étendue de la mission concernant le chantier sur lequel a été découvert, inconscient et très gravement blessé M. Y... n'a pas même été décrite avec précision; qu'en effet, s'il est constant que M. Z... devait veiller à la coordination des équipes employées par son employeur la société Colas Rhône-Alpes Auvergne, rien n'établit qu'il était investi d'une mission de coordination avec les services de la voirie ou les services de police de la commune de Valence qui n'avait ni abandonné ni même délégué partie de ses pouvoirs relativement au plan de circulation puisque l'arrêté du maire du 28 juillet 2008 disposait expressément en son article 1<sup>er</sup> :

- l'entreprise Colas Rhône-Alpes Auvergne est autorisée à effectuer les travaux sus visés du lundi 18 août au vendredi 29 août 2008 période au cours de laquelle seront prises les dispositions suivantes :

- article 2 "La rue Faventines sera fermée à la circulation générale, sauf riverains et véhicules de secours, entre le giratoire Rhin et Danube et la rue des Alpes, dans le sens du giratoire vers le centre-ville; que la rue Faventines sera fermée à la circulation générale, sauf riverains et véhicules de secours, entre la rue Colonel-Driant et le giratoire Rhin et Danube (Camille-Vernet), dans le sens giratoire vers rue du Colonel-Driant. La circulation générale se fera par les rues Jean Jaurès puis Thiers et Colonel Driant en direction de la rocade et/ou rue de l'Isle en direction de la place Lamartine. Pour rejoindre le centre-ville la circulation générale se fera par les rues Pont du Gat et Sévigné. Des panneaux de pré-signalisation et de déviation seront mis en place aux abords du chantier par les services de la ville,

- article 6 : la signalisation du chantier sera mise en place avant le début des travaux par l'entreprise désignée à l'article 1<sup>er</sup> en concertation avec les services de police

et seront conformes aux prescriptions de l'instruction interministérielle du 6 novembre 1992, livre 1<sup>er</sup>, 5<sup>e</sup> partie ;

- l'article 11 : les services de police sont habilités à prendre toutes les mesures complémentaires nécessaires à la protection du chantier et à la sécurité des personnes et des biens; qu'à ce titre, ils pourront moduler la circulation en fonction des impératifs et faire intervenir la fourrière en cas de stationnement gênant » ;

que, dès lors, faute d'un quelconque élément permettant de déterminer l'organe ou le représentant de la société ayant commis une faute pour le compte de celle-ci, les conditions de l'article 121-2 du code pénal ne sont pas réunies en l'espèce pour retenir la responsabilité pénale de la société Colas Rhône-Alpes Auvergne et la cour ne peut, en conséquence, qu'infirmer le jugement déféré et renvoyer la prévenue appelante des fins de la poursuite ;

« 1<sup>o</sup> alors qu'il appartient aux juges d'ordonner les mesures d'instruction dont ils reconnaissent la nécessité; que tout jugement ou arrêt doit contenir les motifs propres à justifier le dispositif; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence; que la société Colas a été poursuivie pour blessures par imprudence, pour n'avoir pas assuré une signalisation adéquate du chantier qu'elle devait réaliser sur la chaussée d'une voie publique de la commune de Valence, faute ayant entraîné les blessures puis le décès de la victime qui circulant sur un bicyclette avait chuté dans le décaissement réalisé pour les besoins du chantier; que, pour infirmer le jugement entrepris ayant retenu la culpabilité de ladite société et la relaxer, la cour d'appel a estimé qu'il n'était pas établi que le conducteur de travaux et le chef de chantier de l'entreprise de travaux publics auxquels les parties civiles et le ministère public attribuaient des fautes étaient titulaires d'une délégation de pouvoirs et qu'il n'existait pas au dossier d'élément "permettant de déterminer" l'organe ou le représentant de la société ayant commis une faute pour le compte de celle-ci; qu'en prononçant ainsi, sans ordonner les mesures d'instruction dont elle reconnaissait la nécessité et qui auraient permis de déterminer quel était l'organe ou le représentant de la société ayant commis une faute dans la détermination ou la mise en œuvre de la signalisation du chantier, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

« 2<sup>o</sup> alors qu'en vertu de l'article 121-2 du code pénal, les personnes morales sont responsables de toutes fautes commises par leurs organes ou représentants, agissant pour leur compte; qu'en l'absence de délégation de pouvoirs, le respect des règles de sécurité liées à l'exécution de l'activité d'une société pèse sur le chef d'entreprise, sauf pour ce dernier à établir qu'il a procédé à une délégation de pouvoirs; qu'en se contentant de constater que le chef de chantier et le conducteur de travaux de la société prévenue ne disposaient pas de délégation de pouvoir, ce qui n'excluait pas toute faute du chef d'entreprise pour n'avoir pas pris les mesures nécessaires afin d'assurer les obligations de sécurité s'imposant lors de l'exécution d'un chantier sur la voie publique, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

« 3<sup>o</sup> alors que le salarié ayant pour mission de déterminer et faire appliquer les règles de sécurité

*qu'impose l'activité d'une société et doté de la compétence, de l'autorité et des moyens nécessaires à l'exercice de ses fonctions, a la qualité de représentant de ladite personne ; qu'une délégation de pouvoirs écrite n'est pas nécessaire ; qu'en estimant qu'il n'était pas établi que le conducteur de chantier avait reçu une délégation de pouvoir, en l'absence d'écrit, dès lors qu'il n'avait participé à l'élaboration ou à la signature des documents liant la commune de Valence et qu'il n'était pas établi qu'il avait une mission de coordination avec la ville, sans se prononcer sur les conclusions des parties civiles qui soutenaient qu'il était l'interlocuteur de la ville pour l'organisation de la circulation et de la signalisation du chantier et qu'il avait reconnu s'occuper de la mise en place du chantier, ce qui établissait qu'il s'était vu déléguer les fonctions de détermination des règles de signalisation du chantier, délégation de pouvoirs qui n'avait pas à être écrite, et que la signalisation prévue était manifestement insuffisante, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;*

*« 4° alors qu'il résulte des articles 121-3 et 221-6 du code pénal que l'homicide par imprudence résulte de toute faute ayant contribué à créer la situation ayant entraîné le décès de la victime ; qu'en estimant que les services de la voirie ou les services de police de la commune de Valence n'avaient ni abandonné ni même délégué partie de ses pouvoirs relativement au plan de circulation pour estimer que le conducteur de travaux ne pouvait se voir imputer de faute dans la signalisation du chantier, quand la cour d'appel constatait que l'arrêté municipal du 28 août 2008 prévoyait que la signalisation du chantier serait mise en place avant le début des travaux par l'entreprise chargée du chantier de remise en état de la chaussée, serait-ce en concertation avec les services de la commune, ce qui établissait que la prévenue intervenait dans la détermination de la signalisation du chantier et quand elle relevait que les investigations avaient confirmé que le chantier n'était pas suffisamment signalé, la cour d'appel qui a exclu toute faute de la société prévenue dans la détermination de la mise en place de la signalisation du chantier, n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations ;*

*« 5° alors qu'à tout le moins, en ne recherchant si le chef de chantier qui avait reconnu avoir omis de placer un panneau travailleur, sur le plan même insuffisant remis par le conducteur de travaux n'avait pas commis une faute, dans le cadre de fonctions de mise en œuvre des moyens de sécurité, de nature à établir une subdélégation de pouvoirs aux motifs qu'il ne disposait d'aucune délégation écrite, la cour d'appel a encore privé sa décision de base légale » ;*

Vu les articles 121-2 du code pénal et 463 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, les personnes morales, à l'exception de l'Etat, sont responsables pénalement des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants ;

Attendu que, selon le second, il appartient aux juges d'ordonner les mesures d'instruction dont ils reconnaissent eux-mêmes la nécessité ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. Y..., qui circulait en vélo, a été grièvement blessé lors de sa chute sur la chaussée où des travaux de décaissement sur une profondeur de trente centimètres, non signalisés à cet endroit, avaient été effectués par la société Colas Rhône-Alpes Auvergne ; que, poursuivie pour blessures involontaires, la société Colas Rhône-Alpes Auvergne a été déclarée coupable ; que la prévenue et le procureur de la République ont relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour débouter les parties civiles après relaxe, l'arrêt énonce que l'ordonnance de renvoi ne désigne aucun organe ou représentant de la société Colas Rhône-Alpes Auvergne en qualité d'auteur de la faute, que le chef de chantier et le conducteur de travaux n'ont pas reçu de délégation de pouvoirs écrite de la société Colas, une telle délégation n'étant jamais consentie par une société de cette importance à un chef de chantier auquel il est reproché de ne pas avoir apporté de modification au plan transmis par la ville, et n'étant pas démontrée pour le conducteur de travaux qui n'aurait pas mis en place une signalisation du chantier ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'après avoir constaté la matérialité des manquements, il lui appartenait de rechercher, au besoin en ordonnant un supplément d'information, si lesdits manquements résultaient de l'abstention de l'un des organes ou représentants de la société prévenue et s'ils avaient été commis pour le compte de celle-ci, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée des textes susvisés et des principes ci-dessus rappelés ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

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

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Grenoble, en date du 7 juillet 2015, en ses seules dispositions civiles, 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 Lyon, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président* : M. Guérin – *Rapporteur* : M. Bellenger – *Avocat général* : M. Desportes – *Avocats* : M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Lyon-Caen et Thiriez

**Sur la nécessité de rechercher si l'infraction a été commise pour le compte de la personne morale par l'un de ses organes ou représentants, à rapprocher :**

Crim., 22 mars 2016, pourvoi n° 15-81.484, *Bull. crim.* 2016, n° 100 (cassation et désignation de juridiction), et les arrêts cités.

## CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Détention provisoire – Décision de prolongation – Traitement inhumain et dégradant – Caractérisation – Éléments propres à la personne concernée suffisamment graves pour mettre en danger sa santé physique ou mentale – Omission de répondre aux conclusions – Portée

*Ne justifie pas sa décision la cour d'appel qui confirme une ordonnance de prolongation de détention provisoire en omettant de répondre aux conclusions par lesquelles l'appelant faisait valoir, en se fondant sur des éléments propres à sa situation personnelle, que ses conditions de détention étaient susceptibles de mettre sa santé en danger et qu'elles constituaient ainsi un traitement inhumain ou dégradant.*

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par M. Redouane X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Montpellier, en date du 2 juin 2016, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants et importation en contrebande de marchandises dangereuses, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention prolongeant sa détention provisoire.

28 septembre 2016

N° 16-84.384

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 3, 5 et 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, 137 à 148-2 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé la prolongation de la détention provisoire de M. X... ;

« aux motifs que la chambre de l'instruction, qui n'a pas en l'état de la procédure à se prononcer sur les charges existantes à l'encontre du mis en examen, constate que celui-ci a été mis en cause dans un important trafic de stupéfiants et que des produits stupéfiants ont été découverts dans le véhicule à bord duquel il a effectué une partie du voyage Barcelone Perpignan ; que la chambre de l'instruction ne trouve pas en la cause d'éléments nouveaux depuis son arrêt du 9 février 2016, lequel conserve toute son actualité ; qu'en l'état des dénégations de M. X..., qui conteste toute implication dans le trafic de stupéfiants mais qui reconnaît a minima une tentative de commerce illégal de produits anabolisants, et d'une information qui débute, de nombreuses investigations complémentaires s'avèrent indispensables ; que, notamment, le retour d'une commission rogatoire est attendue et qu'il doit être procédé à une confrontation entre les trois protagonistes, compte tenu des déclara-

tions divergentes du mis en cause et des contradictions existantes entre ses dépositions et celles des co-mis en examen ; qu'il convient de préserver ces investigations de toute immixtion de M. X... et d'éviter par ailleurs tout risque de concertation frauduleuse avec le conducteur de la voiture en fuite ; qu'il convient également d'éviter la réitération d'une infraction particulièrement lucrative et pour laquelle M. X... a déjà été condamné à de lourdes peines d'emprisonnement, six ans en Allemagne et huit en Italie, et alors qu'il se trouvait sous le coup d'un sursis probatoire espagnol ; qu'il convient de garantir la représentation en justice d'un mis en examen de nationalité étrangère, particulièrement mobile puisque déjà condamné dans trois pays européens différents et qui rentrait du Maroc via l'Espagne sans avoir ni emploi, ni domicile, ni même attaches familiales en France ; qu'à ce stade de l'information, une mesure de contrôle judiciaire, quelques strictes qu'en soient les obligations, serait insuffisante pour garantir les objectifs ci-dessus énumérés, le dernier auteur supposé, à savoir le conducteur de l'Audi A4, étant en fuite et non localisé, une interdiction d'entrer en contact avec ce dernier serait donc difficile à mettre en œuvre ; qu'une mesure d'assignation à résidence sous surveillance électronique serait tout aussi inopportune et pour les mêmes motifs, outre qu'elle ne permettrait pas de s'assurer de l'absence de contact téléphonique entre les mis en cause ;

« alors qu'en s'abstenant de répondre au mémoire de M. X... faisant valoir qu'il était handicapé à 50 % et atteint de la maladie de Crohn, nécessitant depuis plusieurs années des traitements en milieu hospitalier, entraînant des troubles du transit, provoquant des hémorroïdes, une lombalgie récidivante et des troubles du sommeil, outre un syndrome anxiodépressif, de sorte que sa détention depuis le 25 septembre 2015 dans une cellule de 9 m<sup>2</sup>, partagée avec deux autres détenus, où il dort à même le sol, se fait réveiller la nuit par ses codétenus pour leur céder le passage aux toilettes et ne peut prendre la douche quotidienne nécessitée par son état de santé, constituait, du fait de ces conditions humiliantes, un traitement inhumain et dégradant, la chambre de l'instruction a privé sa décision de base légale » ;

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 qu'il résulte de l'arrêt attaqué, de l'ordonnance qu'il confirme et des pièces de la procédure que, mis en examen le 25 septembre 2015 pour détention, transport et importation non autorisées et importation en contrebande de 132 kilos de résine de cannabis et placé à cette date sous mandat de dépôt, M. X... a interjeté appel de l'ordonnance du 12 mai 2016 par laquelle le juge des libertés et de la détention a prolongé sa détention provisoire ;

Attendu que, pour confirmer cette décision, l'arrêt attaqué se borne à énoncer qu'il convient d'éviter la

réitération du délit, M. X... ayant déjà été condamné pour infractions liées aux stupéfiants en Allemagne et en Italie, et d'assurer sa représentation en justice dès lors qu'il n'a en France ni emploi, ni domicile, ni même attaches familiales ;

Mais attendu qu'en omettant de répondre aux conclusions par lesquelles l'appelant faisait valoir, en se fondant sur des éléments propres à sa situation personnelle, que ses conditions de détention étaient susceptibles de mettre sa santé en danger et constituaient ainsi un traitement inhumain ou dégradant, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Montpellier en date du 2 juin 2016, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Toulouse.

Président : M. Guérin – Rapporteur : M<sup>me</sup> Zerbib – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Baraduc, Duhamel et Rameix

N° 253

## DOUANES

Procès-verbaux – Procès-verbaux de constat – Force probante – Etendue – Limites – Infractions douanières

*Il résulte de l'article 336 du code des douanes que la force probante conférée aux procès-verbaux établis par les agents des douanes ne vaut que pour la caractérisation des infractions douanières.*

*Viole ces dispositions la cour d'appel qui, pour déclarer un prévenu coupable de faits d'infractions à la législation sur les stupéfiants, retient que la reconnaissance formelle de cet individu par les douaniers, dont les procès-verbaux font foi, suffit à établir la culpabilité, alors que le procès-verbal de constatation ne valait, pour ces délits, qu'à titre de simple renseignement.*

CASSATION sur le pourvoi formé par M. Michel X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Fort-de-France, chambre des appels correctionnels, en date du 28 mai 2015, qui, pour infractions à la législation sur les stupéfiants en récidive et contrebande, l'a condamné à trois ans d'emprisonnement.

28 septembre 2016

N° 15-84.383

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

558

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 222-37 du code pénal, 336, 337 et 414 du code des douanes, 28-1, 430, 431, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré le prévenu coupable de transport, détention, acquisition de manière illicite des stupéfiants, et importation sans déclaration préalable de manière illicite une substance classée comme stupéfiant ;*

*« aux motifs que, le 14 août 2014, la brigade des douanes de Marin mettait en place un dispositif de surveillance au port des trois rivières et constataient que deux individus à bord d'une yole déchargeaient deux sacs à dos réceptionnés par un troisième individu resté à terre ; que les deux individus sur la yole réussissaient à prendre la fuite ; qu'un troisième individu était interpellé à cinq mètres de là caché sous une yole en sueur et essoufflé ; qu'il niait avoir un lien quelconque avec la livraison de stupéfiants et expliquant être descendu à Trois rivières voir une fille prénommée M<sup>me</sup> Johanna Y... et voyant qu'elle ne résidait plus dans le quartier décidait de dormir dans une yole ; que, toutefois, les douaniers étaient formels et reconnaissaient l'individu qui réceptionnait les sacs du ponton lesquels s'avéraient contenir de la cocaïne ; qu'ils précisait que celui-ci était essoufflé et en sueur ; que cette reconnaissance formelle par les douaniers dont les procès verbaux font foi suffit à établir la culpabilité du prévenu ;*

*« 1° alors qu'en vertu de l'article 430 du code de procédure pénale, sauf dans les cas où la loi en dispose autrement, les procès-verbaux et les rapports constatant les délits ne valent qu'à titre de simples renseignements ; que, pour déclarer M. X... coupable de trafic de stupéfiants, l'arrêt attaqué énonce qu'aux termes d'un procès-verbal dressé par des agents des douanes, ceux-ci ont reconnu la personne à laquelle deux inconnus ont remis des sacs contenant de la cocaïne lorsqu'ils l'ont interpellée après qu'elle eut pris la fuite ; que les juges ajoutent que ce procès-verbal fait foi pour établir la culpabilité du prévenu ; qu'en statuant ainsi, alors que ce procès-verbal ne valait qu'à titre de simples renseignements, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé ;*

*« 2° alors que les agents des douanes n'ont de pouvoir d'enquête que dans les limites des pouvoirs que leur confère le code des douanes, sauf dans les cas définis par l'article 28-1 du code de procédure sur réquisition du procureur de la République, commission rogatoire ou dans le cadre d'une équipe commune d'enquête ; qu'ils n'ont pas le pouvoir de rechercher une personne contrôlée ayant pris la fuite ; que les procès-verbaux de constats qu'ils établissent portant sur la recherche de la personne qui aurait pris la fuite après avoir réceptionné des objets de contrebande et son interpellation n'ont pas de valeur probante particulière ; qu'en estimant que les procès-verbaux des agents des douanes faisaient foi non seulement de la constatation de la contrebande mais également de l'identité de la personne qui avait réceptionné les sacs de stupéfiants sur le ponton et qui avait été interpellée après qu'elle ait pris la fuite, pour retenir le délit douanier de contrebande de marchandises*

prohibée, la cour d'appel a méconnu les articles 28-1 et 430 du code de procédure pénale, 336 et 337 du code des douanes ;

« 3° alors que la valeur de procès-verbaux ne saurait varier lorsque les infractions poursuivies relèvent des mêmes faits, sans méconnaître l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

« 4° alors que, et subsidiairement, en estimant que le procès-verbal de douane permettait de considérer que l'individu « retrouvé » était celui qui avait été vu sur le ponton avec les sacs de cocaïne, quand il ne résulte pas des constatations des douaniers que ceux-ci aient décrit l'individu porteur des sacs de cocaïne, ni qu'ils aient mentionné que l'individu finalement interpellé était vêtu d'un T-shirt et d'un jean bleu, comme celui qu'ils avaient vu sur le ponton, la cour d'appel qui ne s'en est pas tenue à leurs constatations matérielles, mais a pris en compte les conséquences qu'ils en tiraient, a méconnu les articles 336 et 337 du code des douanes ;

« 5° alors que la procédure pénale doit être équitable et assurer l'équilibre entre les parties ; qu'en ne se prononçant pas sur la contestation par le prévenu du fait qu'il était la personne qui, après avoir réceptionné les stupéfiants que les agents des douanes avaient récupérés sur le ponton où venait d'accoster un bateau, avait pris la fuite, et sur les éléments de preuve qu'il apportait en vue de prouver la véracité de ses explications, la cour d'appel a encore méconnu les articles précités et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme » ;

Vu l'article 336 du code des douanes ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que la force probante conférée aux procès-verbaux établis par les agents des douanes ne vaut que pour la caractérisation des infractions douanières ;

Attendu que, pour déclarer M. X... coupable des faits reprochés d'infractions à la législation sur les stupéfiants, l'arrêt retient que les douaniers, constatant la commission d'une infraction à la législation douanière alors qu'ils étaient en mission de surveillance, reconnaissaient en lui l'individu qui avait réceptionné la livraison de stupéfiants et l'interpellaient, et que cette reconnaissance formelle par les douaniers, dont les procès-verbaux font foi, suffit à établir la culpabilité du prévenu ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que le procès-verbal de constatation ne valait qu'à titre de simple renseignement pour les délits de droit commun, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

**Par ces motifs**, sans qu'il y ait lieu d'examiner l'autre moyen proposé ;

**CASSE ET ANNULE**, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Fort-de-France, en date du 28 mai 2015, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Guérin – Rapporteur : M<sup>me</sup> Chauchis – Avocat général : M. Le Baut – Avocats : SCP Lyon-Caen et Thiriez

N° 254

## ESCROQUERIE

Éléments constitutifs – Élément matériel – Bien quelconque – Immeuble

L'escroquerie peut porter sur un immeuble, lequel constitue un bien au sens de l'article 313-1 du code pénal.

REJET du pourvoi formé par M. Alexis X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Bastia, chambre correctionnelle, en date du 24 juin 2015, qui, pour abus de biens sociaux et recel, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement dont un an avec sursis, 50 000 euros d'amende, cinq ans d'interdiction de gérer, et a prononcé sur les intérêts civils.

28 septembre 2016

N° 15-84.485

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 313-1 et 321-1 du code pénal, L. 241-3 du code de commerce, 1832 du code civil, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a déclaré M. X... coupable d'abus de bien social et de recel d'escroquerie ;

« aux motifs qu'à l'audience, M. X... conteste le montant de 138 000 euros, expliquant qu'il a fondé sa société en Corse avec son épouse après la liquidation de la précédente et que l'objet social était l'expertise en assurance et non l'activité immobilière, la confusion provenant d'une erreur de l'INSEE ; qu'il précise avoir agi dans l'attente de l'arrivée d'un autre associé, qui a finalement fait défaut ; qu'il dit avoir ensuite traversé une période difficile en raison de son divorce, admettant qu'il a imité la signature de son épouse ; qu'il admet avoir couvert ses frais, personnels et professionnels avec les fonds de la société, disant qu'il a gratifié sa maîtresse avec ces mêmes fonds sans penser à fraude ; que s'agissant de la pension alimentaire payée directement à son ex femme par la société, il affirme qu'il s'agissait en fait de ses honoraires et affirme que les services fiscaux ont bien retrouvé des déclarations de revenus personnels faites par lui au titre des années 2006 à 2009 ; qu'il ne conteste pas avoir établi un faux testament pour remplacer le vrai, qui

avait disparu ; que par mémoire et à l'audience, l'avocat du prévenu soutient les arguments suivants :

– s'agissant de l'abus de biens sociaux, l'infraction n'est pas constituée faute d'élément matériel en raison de l'absence de preuve du montant retenu ; que faute d'élément légal, la société visée n'étant composée que d'un seul expert, et non deux, ce qui la rend fictive et nulle faute d'affectio societatis ; que faute d'arrêté de comptes, en raison de l'impossibilité de déterminer si les fonds appartenaient à l'intéressé ou à la société,

– s'agissant du recel d'escroquerie ; que faute d'élément matériel et légal car le délit d'escroquerie est prescrit (commis en 2001, début d'enquête en 2008) et il ne saurait porter sur un immeuble ; que faute d'élément intentionnel, M<sup>me</sup> Huguette Y..., qui savait l'existence du vrai testament, n'ayant pas eu l'intention de commettre une infraction ; que les éléments ci-dessus exposés montrent que pendant plusieurs années, M. X..., qui se savait interdit bancaire, a créé avec son épouse une société commerciale et non une société d'exercice libéral, enregistrée à l'INSEE, dotée d'un compte bancaire, d'une adresse réelle, pour le compte de laquelle le prévenu a travaillé tout au long de cette période ; que les clients auxquels M. X... a eu à faire ont été sollicités au titre de cette société et l'ensemble des paiements ont été effectués sur les comptes de la société ; que dans ces conditions, c'est en vain que le prévenu se prévaut de l'illicéité de cette société à raison de la présence d'un seul expert au rang des associés ou d'un manque "d'affectio societatis" ; qu'en ce qui concerne le montant des détournements, il apparaît, au rebours des explications du prévenu, que c'est par faveur que le magistrat instructeur a retenu la somme de 138 000 euros, qui constitue un minimum, les enquêteurs ayant déduit dans leur calcul un forfait au titre des frais et autres, alors qu'en l'absence de la moindre pièce comptable, l'ensemble des sommes mises en évidence pouvait être retenu ; que l'examen des réquisitions bancaires démontre que ces sommes ont toutes été détournées, aux fins ci-dessus exposées, ce que l'intéressé ne conteste pas ; que s'agissant de l'élément intentionnel, la cour retient que M. X..., conscient de l'interdiction bancaire dont il était frappé, a mis en œuvre un procédé de détournement permettant non seulement de contourner cette interdiction, mais aussi d'échapper à tout prélèvement fiscal, personnel ou au titre de son activité sociale, en veillant à ne laisser aucune trace comptable ; que l'élément intentionnel est ainsi caractérisé ; que, quant aux faits de recel, M. X... n'a pas contesté avoir commis un faux testament en parfaite connaissance de cause ; que s'il a produit ultérieurement un testament argué de vrai, rien n'a permis d'en établir l'authenticité ; que le recel, délit continu, ne saurait se prescrire que pour autant qu'il cesse ; que si les faits dont d'escroquerie dont provient le recel poursuivi ont été commis plus de trois années avant le déclenchement de l'enquête, tel n'est pas le cas de la possession par M. X..., de manière directe ou indirecte dans des conditions qu'il maîtrise, ou de l'utilisation du bien recelé ; que c'est en parfaite adéquation avec la loi pénale, qui prévoit que le recel peut porter sur toute chose, que le magistrat instructeur a retenu un bien immeuble dans son ordonnance de renvoi ;

« 1° alors que la remise d'immeubles construits n'entre pas dans les prévisions de l'article 313-1 du code pénal ; qu'en déclarant M. X... coupable d'avoir recelé une maison d'habitation provenant d'une escroquerie, lorsque le recel ne peut pas porter sur un immeuble, dès lors que celui-ci ne peut pas être l'objet de l'infraction originaire, la cour d'appel a méconnu les articles 313-1 et 321-1 du code pénal ;

« 2° alors que l'abus de bien social suppose qu'une société commerciale ait été valablement constituée ; que le contrat de société exige, comme conditions essentielles de sa formation, l'intention des parties de s'associer, des apports réciproques faits en vue de la constitution d'un fonds social et la participation de chacun des associés aux bénéfices et aux pertes de l'entreprise ; que la société consultants expertises est une société d'experts ne pouvant, dès lors, valablement exister qu'en présence de deux associés experts, seuls ces derniers pouvant être animés par l'affectio societatis ; qu'en jugeant, pour déclarer le prévenu coupable d'abus de biens sociaux, qu'il est vain de soutenir l'inexistence de cette condition, aux motifs inopérants que la société était dotée d'un compte bancaire, d'une adresse réelle, que les clients auxquels le prévenu a eu à faire ont été sollicités au titre de cette société et que l'ensemble des paiements ont été effectués sur les comptes de la société, sans interpréter, ainsi qu'elle y était invitée, la volonté des parties pour apprécier l'existence de l'affectio societatis, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

« 3° alors qu'en jugeant que c'est en vain que le prévenu se prévaut de l'illicéité de la société à raison de la présence d'un seul expert au rang des associés ou d'un manque d'affectio societatis, tout en relevant que M<sup>me</sup> Luigina Z... a effectivement servi de prête-nom en acceptant de figurer dans les statuts d'une société dont elle ne s'est jamais préoccupée par la suite mais au fonctionnement de laquelle elle n'a pas eu accès, circonstance excluant tout affectio societatis, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et du jugement qu'il confirme que M. X... a créé, en 2004, avec son épouse, qui n'était qu'un prête-nom, la société commerciale AD consultants, qui a exercé son activité d'expertise immobilière et en assurance sous l'enseigne DEA expertises ; qu'il ne conteste pas avoir, entre 2006 et 2008, utilisé les fonds de cette société, pour un montant total de 138 000 euros, pour ses besoins personnels ; que, par ailleurs, il a reconnu avoir, en 2001, établi un faux testament présentant sa mère comme l'unique ayant droit de son oncle défunt, permettant ainsi à celle-ci d'hériter de ce dernier, outre des sommes versées sur une assurance-vie, d'une villa localisée à Porticcio dont elle a fait donation de la nue-propriété au demandeur ;

Attendu que le tribunal correctionnel, devant lequel le prévenu a été renvoyé des chefs d'abus de biens sociaux et de recel d'escroquerie, l'a déclaré coupable et l'a condamné à deux ans d'emprisonnement dont un an

avec sursis, 50 000 euros d'amende et cinq ans d'interdiction de gérer ; que le prévenu, ainsi que le procureur de la République, ont interjeté appel de cette décision ;

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu que, pour déclarer M. X... coupable de l'infraction de recel de l'escroquerie commise par sa mère, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

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

Qu'en effet, l'escroquerie peut porter sur un immeuble, lequel constitue un bien au sens de l'article 313-1 du code pénal ;

Que, dès lors, le grief allégué n'est pas fondé ;

Sur le moyen, pris en ses autres branches :

Attendu que, pour déclarer le prévenu coupable du délit d'abus de biens sociaux, l'arrêt relève que la société AD consultants était de forme commerciale, régulièrement enregistrée à l'INSEE et exerçait une activité réelle ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors qu'aucune action en nullité n'a été engagée du fait d'un fonctionnement étranger aux règles légales à l'égard de la société AD consultants, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

*Président* : M. Guérin – *Rapporteur* : M<sup>me</sup> Planchon –  
*Avocat général* : M. Wallon – *Avocats* : SCP Spinosi et  
Sureau

**Sur le fait qu'un immeuble constitue un bien pouvant être l'objet d'une escroquerie, en sens contraire :**

Crim., 23 janvier 1997, pourvoi n° 96-80.729, *Bull. crim.* 1997, n° 34 (cassation partielle), et les arrêts cités.



129160070-000517 – Imprimerie de la Direction de l'information légale et administrative, 26, rue Desaix, 75727 Paris 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 :  
Bruno PIREYRE

*Reproduction 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>

