

Bulletin

n° 1
des Arrêts
Chambre criminelle



*Publication
mensuelle*

*Janvier
2018*

COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

CHAMBRE CRIMINELLE

N° 1

JANVIER 2018

Arrêts
et
ordonnances

INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

A

ACTION CIVILE :

Partie civile.....	<i>Abus de constitution...</i>	Action en dommages-intérêts du prévenu – Conditions – Renvoi du prévenu des fins des poursuites – Cas – Décision de relaxe fondée sur la prescription.....	Crim.	16 jan.	R	10	16-87.699
Recevabilité.....	<i>Association.....</i>	Association de lutte contre la corruption – Condition.....	Crim.	31 jan.	C	26	17-80.659

ACTION PUBLIQUE :

Extinction.....	<i>Maxime non bis in idem.....</i>	Obligation de statuer sur la prévention la plus large – Portée.....	* Crim.	23 jan.	R	20 (1)	17-81.373
	<i>Prescription.....</i>	Délai – Computation – Modalités – Détermination.....	Crim.	9 jan.	C	1	16-86.735
		Exception – Caractère d'ordre public – Portée.....	* Crim.	16 jan.	R	11	17-81.896
		Partie civile – Abus de constitution – Action en dommages-intérêts du prévenu – Recevabilité.....	* Crim.	16 jan.	R	10	16-87.699

AMENDE :

Amende pénale	<i>Prononcé.....</i>	Motivation – Eléments à considérer – Ressources et charges – Application – Personne morale.....	* Crim.	9 jan.	C	5 (2)	17-80.200
---------------------	----------------------	---	---------	--------	---	-------	-----------

ASSOCIATION :

Action civile.....	<i>Recevabilité.....</i>	Association de lutte contre la corruption – Condition.....	* Crim.	31 jan.	C	26	17-80.659
--------------------	--------------------------	--	---------	---------	---	----	-----------

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

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

Atteinte volontaire à l'intégrité de la personne.....	<i>Violences</i>	Faits justificatifs – Légitime défense – Conditions – Infraction volontaire – Défense proportionnée à l'attaque.....	* Crim.	9 jan.	R	7	16-86.552
---	------------------------	--	---------	--------	---	---	-----------

C

CASSATION :

Mémoire.....	<i>Mémoire ampliatif</i>	Production – Moment – Production antérieure à l'ordonnance de donner acte du déstement – Effets – Rétractation implicite...	* Crim.	9 jan.	R	2	17-86.009
Moyen.....	<i>Moyen d'ordre public</i> ...	Exception de prescription – Recevabilité – Conditions – Détermination	Crim.	16 jan.	R	11	17-81.896
Pourvoi.....	<i>Désistement</i>	Rétractation implicite avant donné-acte.....	Crim.	9 jan.	R	2	17-86.009

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION :

Appel des ordonnances du juge d'instruction.....	<i>Infirmation</i>	Renvoi au juge d'instruction – Détention provisoire – Effet.....	Crim.	24 jan.	R	21	17-86.586
Composition.....	<i>Incompatibilités</i>	Appel d'une ordonnance de placement – Demande d'examen immédiat – Demande d'examen immédiat par la chambre de l'instruction – Renvoi de l'examen de l'appel – Chambre de l'instruction de renvoi – Président de la chambre de l'instruction ayant précédemment statué sur la demande d'examen immédiat (non).....	Crim.	9 jan.	I	3	17-86.231
Procédure.....	<i>Audience</i>	Dépôt préalable du dossier au greffe – Réquisitions du procureur général – Effet	* Crim.	17 jan.	R	16	17-86.550
	<i>Dossier de la procédure</i>	Dépôt au greffe – Délai – Réquisitions du procureur général – Effet.....	Crim.	17 jan.	R	16	17-86.550

CHOSE JUGEE :

Maxime non bis in idem.....	<i>Identité de faits</i>		* Crim.	23 jan.	R	20 (1)	17-81.373
-----------------------------	--------------------------------	--	---------	---------	---	--------	-----------

CIRCULATION ROUTIERE :

Conduite en état et en position d'exécuter commodément et sans délai toutes les manœuvres incombant au conducteur.....	<i>Éléments constitutifs</i> ...	Conduite avec usage d'un téléphone portable... Véhicule en circulation	Crim.	23 jan.	R	18	17-83.077
			* Crim.	23 jan.	R	18	17-83.077

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME :

Article 10, § 2.....	<i>Liberté d'expression....</i>	Presse – Diffamation – Bonne foi – Propos s'inscrivant dans le cadre d'un débat d'intérêt général – Conditions – Base factuelle suffisante – Propos ne dépassant pas les limites admissibles de la liberté d'expression – Compatibilité.....	Crim.	23 jan.	C	19	17-81.874
Article 6, § 1.....	<i>Equité.....</i>	Agent des douanes – Agent de la douane judiciaire (article 28-1 du code de procédure pénale) – Impartialité – Défaut – Sanction – Procédure – Nullité – Conditions – Détermination.....	* Crim.	17 jan.	R	17	16-83.612
Article 8.....	<i>Respect de la vie familiale.....</i>	Urbanisme – Permis de construire – Construction non conforme – Démolition, mise en conformité ou réaffectation du sol – Mesures prévues par l'article L. 480-5 du code de l'urbanisme – Démolition – Proportionnalité – Nécessité – Moyen inopérant – Cas – Construction sur une zone inondable avec fort aléa.....	* Crim.	16 jan.	R	15	17-81.884
	<i>Respect de la vie privée.....</i>	Ingérence de l'autorité publique – Criminalité organisée – Interceptions de correspondances émises par la voie des télécommunications – Juge des libertés et de la détention – Ordonnance – Durée de la mesure – Mention – Défaut – Compatibilité (non).....	* Crim.	9 jan.	C	4	17-82.946

CRIMINALITE ORGANISEE :

Procédure.....	<i>Interceptions de correspondances émises par la voie des télécommunications.....</i>	Contrôle du juge des libertés et de la détention – Autorisation écrite – Régularité – Conditions – Durée de la mesure – Mention – Défaut – Sanction.....	Crim.	9 jan.	C	4	17-82.946
----------------	--	--	-------	--------	---	---	-----------

CUMUL IDEAL D'INFRACTIONS :

Fait unique.....	<i>Pluralité de qualifications.....</i>	Unité d'intention coupable – Double déclaration de culpabilité – Possibilité (non).....	Crim.	24 jan.	C	22	16-83.045
------------------	---	---	-------	---------	---	----	-----------

D

DETENTION PROVISOIRE :

Débat contradictoire	<i>Prolongation de la détention.....</i>	Assistance du conseil – Renonciation expresse et préalable – Nécessité.....	Crim.	24 jan.	R	23	17-86.317
----------------------	--	---	-------	---------	---	----	-----------

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

DETENTION PROVISOIRE (suite) :

Décision de mise en détention provi- soire.....	<i>Appel</i>	Demande d'examen immédiat – Demande d'examen immédiat par la chambre de l'ins- truction – Renvoi de l'examen de l'appel – Chambre de l'instruction de renvoi – Com- position – Incompatibilités – Président de la chambre de l'instruction ayant précé- demment statué sur la demande d'examen immédiat (non).....	* Crim.	9 jan.	I	3	17-86.231
	<i>Débat contradictoire</i> ...	Exclusion.....	Crim.	24 jan.	R	24	17-86.265

DOUANES :

Agent des douanes....	<i>Agent de la douane judiciaire (ar- ticle 28-1 du code de procédure pé- nale)</i>	Impartialité – Défaut – Sanction – Procé- dure – Nullité – Conditions – Détermina- tion.....	Crim.	17 jan.	R	17	16-83.612
-----------------------	---	--	-------	---------	---	----	-----------

DROITS DE LA DEFENSE :

Droits du prévenu	<i>Personne morale prise en la personne de son représentant lé- gal</i>	Notification du droit de se taire – Notification préalable du représentant en sa qualité de prévenu – Réitération (non)	* Crim.	9 jan.	C	5 (1)	17-80.200
Instruction	<i>Détention provisoire</i> ...	Débat contradictoire – Prolongation de la dé- tention – Assistance du conseil – Renoncia- tion expresse et préalable – Nécessité.....	* Crim.	24 jan.	R	23	17-86.317

E

ESCROQUERIE :

Action publique.....	<i>Prescription</i>	Délai – Point de départ	* Crim.	9 jan.	C	1	16-86.735
----------------------	---------------------------	-------------------------------	---------	--------	---	---	-----------

F

FAITS JUSTIFICATIFS :

Légitime défense	<i>Conditions</i>	Défense proportionnée à l'attaque	* Crim.	9 jan.	R	7	16-86.552
------------------------	-------------------------	---	---------	--------	---	---	-----------

FICHIERS ET LIBERTES PUBLIQUES :

Informatique.....	<i>Données</i>	Atteinte aux systèmes de traitement automa- tisé de données – Eléments constitutifs	* Crim.	16 jan.	R	12	16-87.168
-------------------	----------------------	--	---------	---------	---	----	-----------

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

I

IMPOTS ET TAXES :

Impôts directs et taxes assimilées.....	<i>Procédure.....</i>	Action civile – Partie civile – Relaxe partielle – Portée.....	Crim.	31 jan.	R	27	17-80.104
---	-----------------------	--	-------	---------	---	----	-----------

INFORMATIQUE :

Données.....	<i>Atteinte aux systèmes de traitement automatisé de données...</i>	Maintien frauduleux – Eléments constitutifs...	Crim.	16 jan.	R	12	16-87.168
--------------	---	--	-------	---------	---	----	-----------

INSTRUCTION :

Détention provisoire	<i>Décision de mise en détention provisoire</i>	Compétence – Juge des libertés et de la détention	* Crim.	24 jan.	R	24	17-86.265
Saisie.....	<i>Aliénation par les domaines.....</i>	Contestation – Qualité à agir du tiers.....	Crim.	31 jan.	R	28	17-81.408

J

JUGE DES LIBERTES ET DE LA DETENTION :

Ordonnances.....	<i>Criminalité organisée.....</i>	Interceptions de correspondances émises par la voie des télécommunications – Régularité – Conditions – Durée de la mesure – Mention – Défaut – Sanction	* Crim.	9 jan.	C	4	17-82.946
------------------	-----------------------------------	---	---------	--------	---	---	-----------

JUGEMENTS ET ARRETS :

Motifs.....	<i>Peine prononcée par la juridiction correctionnelle</i>	Motivation – Circonstance de l'infraction, personnalité de son auteur et situation personnelle – Application – Personne morale	* Crim.	9 jan.	C	5 (2)	17-80.200
-------------	---	--	---------	--------	---	-------	-----------

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES :

Droits de la défense ..	<i>Débats.....</i>	Représentant de la personne morale – Notification du droit de se taire – Notification préalable du représentant en sa qualité de prévenu – Réitération (non)	Crim.	9 jan.	C	5 (1)	17-80.200
Saisine	<i>Etendue.....</i>	Maxime <i>non bis in idem</i> – Obligation de statuer sur la prévention la plus large – Portée	Crim.	23 jan.	R	20 (1)	17-81.373

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

L

LEGITIME DEFENSE :

Conditions *Défense proportionnée à l'attaque*..... * Crim. 9 jan. R 7 16-86.552

LOIS ET REGLEMENTS :

Arrêté préfectoral..... *Légalité* Travail – Fermeture hebdomadaire :
 Arrêté proposant une option entre une fermeture le dimanche ou le lundi – Violation des règles relatives au repos dominical des salariés – Caractère indifférent..... Crim. 9 jan. R 6 (1) 15-85.274
 Fermeture pendant la durée du repos hebdomadaire – Fermeture assortie d'une possibilité de dérogation (non) – Dérogation individuelle illégale – Notion – Exclusion – Modalité d'application – Cas Crim. 9 jan. R 6 (2) 15-85.274

M

MANDAT D'ARRET EUROPEEN :

Exécution *Procédure*..... Extension des effets d'un mandat d'arrêt européen..... Crim. 10 jan. C 8 17-83.974

MINISTERE PUBLIC :

Chambre de l'instruction..... *Procédure*..... Audience – Dépôt préalable du dossier au greffe – Réquisitions du procureur général – Effet * Crim. 17 jan. R 16 17-86.550

P

PEINES :

Non-cumul..... *Poursuites séparées*..... Confusion – Confusion facultative..... Crim. 10 jan. R 9 16-87.611
 Peines complémentaires..... *Confiscation* Produit de l'infraction – Motivation (non) Crim. 31 jan. R 29 17-81.876
 Peines correctionnelles *Amende* Prononcé – Motivation – Eléments à considérer – Ressources et charges – Application – Personne morale * Crim. 9 jan. C 5 (2) 17-80.200
Prononcé..... Motivation – Circonstance de l'infraction, personnalité de son auteur et situation personnelle – Application – Personne morale.. Crim. 9 jan. C 5 (2) 17-80.200

PRESCRIPTION :

Action publique..... *Délai* Computation – Modalités – Détermination ... * Crim. 9 jan. C 1 16-86.735
Exception..... Caractère d'ordre public – Portée..... * Crim. 16 jan. R 11 17-81.896

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

PRESSE :

Diffamation.....	<i>Eléments constitutifs..</i>	Elément matériel – Publicité – Définition	Crim.	23 jan.	R	20 (2)	17-81.373
	<i>Exclusion</i>	Cas – Propos s’inscrivant dans le cadre d’un débat d’intérêt général – Conditions – Base factuelle suffisante – Propos ne dépassant pas les limites admissibles de la liberté d’expression.....	* Crim.	23 jan.	C	19	17-81.874

PROCES-VERBAL :

Procès-verbal dressé par les fonctionnaires habilités.....	<i>Urbanisme.....</i>	Infractions – Constatation – Moment – Procès-verbal d’infraction – Régularisation postérieure des manquements – Possibilité (non)	* Crim.	16 jan.	R	14	17-81.157
--	-----------------------	---	---------	---------	---	----	-----------

PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES :

Vétérinaire.....	<i>Prescription et délivrance de médicaments</i>	Conditions – Examen clinique préalable des animaux ou suivi sanitaire permanent d’un élevage	Crim.	30 jan.	R	25	16-87.131
------------------	--	--	-------	---------	---	----	-----------

PROTECTION DES CONSOMMATEURS :

Pratiques commerciales trompeuses..	<i>Directive (CE) n° 2005/29 du 11 mai 2005 du Parlement et du Conseil.....</i>	Champ d’application – Détermination	* Crim.	16 jan.	C	13	16-83.457
-------------------------------------	---	---	---------	---------	---	----	-----------

R

RESPONSABILITE PENALE :

Causes d’irresponsabilité ou d’atténuation	<i>Légitime défense.....</i>	Conditions – Infraction volontaire – Défense proportionnée à l’attaque.....	Crim.	9 jan.	R	7	16-86.552
--	------------------------------	---	-------	--------	---	---	-----------

T

TRAVAIL :

Repos hebdomadaire	<i>Fermeture des établissements</i>	Arrêté préfectoral – Légalité : Arrêté proposant une option entre une fermeture le dimanche ou le lundi – Violation des règles relatives au repos dominical des salariés – Caractère indifférent.....	* Crim.	9 jan.	R	6 (1)	15-85.274
--------------------	---	---	---------	--------	---	-------	-----------

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

TRAVAIL (suite) :

Règle générale de fermeture fixée par l'arrêté – Fermeture assortie d'une possibilité de dérogation (non) – Dérogation individuelle illégale – Notion – Exclusion – Modalité d'application – Cas * Crim. 9 jan. R 6 (2) 15-85.274

U

UNION EUROPEENNE :

Directive *Directive (CE) n° 2005/29 du 11 mai 2005 du Parlement et du Conseil.....* Champ d'application – Détermination Crim. 16 jan. C 13 16-83.457

URBANISME :

Infractions..... *Constataions et poursuite.....* Constataion – Moment – Procès-verbal d'infraction – Régularisation postérieure des manquements – Possibilité (non) Crim. 16 jan. R 14 17-81.157

Permis de construire *Construction non conforme.....* Constataion et poursuite des infractions – Constataion – Moment – Procès-verbal d'infraction – Régularisation postérieure des manquements – Possibilité (non) * Crim. 16 jan. R 14 17-81.157

Démolition, mise en conformité ou réaffectation du sol – Mesures prévues par l'article L. 480-5 du code de l'urbanisme – Démolition – Convention européenne des droits de l'homme – Article 8 – Respect de la vie familiale – Proportionnalité – Nécessité – Moyen inopérant – Cas – Construction sur une zone inondable avec fort aléa..... Crim. 16 jan. R 15 17-81.884

ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

JANVIER 2018

N° 1

ACTION PUBLIQUE

Extinction – Prescription – Délai – Computation – Modalités – Détermination

Aux termes des articles 7 et 8 du code de procédure pénale (dans leur rédaction antérieure à la loi n° 2017-242 du 27 février 2017), l'action publique en matière de délit se prescrit après trois années révolues à compter du jour où ces infractions ont été commises si, dans l'intervalle, il n'a été fait aucun acte d'instruction ou de poursuite. Ce délai, qui ne commence à courir que le lendemain du jour où l'infraction aurait été commise, le terme révolu excluant le jour où le délit a été perpétré du délai pendant lequel court le temps de la prescription, se calcule de quantième à quantième et expire le dernier jour à minuit.

Encourt la cassation l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui, pour constater l'extinction de l'action publique, après avoir relevé qu'en matière d'escroquerie, la prescription ne commence à courir qu'à compter de l'obtention du dernier acte opérant obligation ou décharge, en l'espèce le 14 octobre 2005, énonce que le premier acte qui aurait valablement pu interrompre la prescription, à savoir le soit-transmis adressé aux services de gendarmerie aux fins d'enquête par le procureur de la République, est en date du 15 octobre 2008, les faits susceptibles de recevoir une qualification pénale, antérieurs au 14 octobre 2005, n'ayant été l'objet, avant le 15 octobre 2008, d'aucun acte d'instruction ou de poursuite.

9 janvier 2018

N° 16-86.735

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 acte sous seing privé du 30 mai 2005 comportant des conditions suspensives, suivi d'un acte notarié en date du 14 octobre 2005, M. Y... a acquis une officine de pharmacie ; qu'à la suite de la plainte du chef d'escroquerie qu'il a portée le 11 octobre 2008 à l'encontre du vendeur, le procureur de la République a adressé, le 15 octobre suivant,

des instructions aux fins d'enquête aux services de gendarmerie, qui ont établi des procès-verbaux les 21 janvier et 5 février 2009 ; qu'après classement sans suite de cette plainte le 21 mai 2010, motif pris de ce que l'action publique aurait été prescrite, M. Y... s'est constitué partie civile devant le doyen des juges d'instruction par lettre recommandée avec accusé de réception, parvenue au greffe de ce magistrat le 6 février 2012 ;

En cet état :

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

« en ce que la chambre de l'instruction a confirmé l'ordonnance constatant la prescription de l'action publique et déclarant irrecevable la constitution de partie civile de M. Christophe Y... ;

« aux énonciations qu'ayant entendu en l'audience du 22 juin 2016 tenue en chambre du conseil M^{me} la présidente Alluto, en son rapport, le ministère public en ses réquisitions ;

« alors qu'en l'absence de mention au sein de l'arrêt attaqué quant à la présence et à l'intervention du conseil de la partie civile, l'arrêt ne fait pas la preuve de sa régularité et ne satisfait pas aux conditions essentielles de son existence légale » ;

Attendu que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer, par les pièces de la procédure dont elle a le contrôle, que l'avocat de M. Y... avait, en déposant son mémoire au greffe de la chambre de l'instruction, fait connaître à cette juridiction qu'il ne serait pas présent à l'audience ;

Attendu, dès lors, que le moyen par lequel le demandeur fait grief à l'arrêt de ne pas avoir mentionné si son avocat était présent à l'audience et avait été entendu est inopérant ;

Mais sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 313-1 et 314-1 du code pénal, 7, 8 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, excès de pouvoirs :

« en ce que la chambre de l'instruction a confirmé l'ordonnance constatant la prescription de l'action publique et déclarant irrecevable la constitution de partie civile de M. Y... ;

« aux motifs qu'en matière d'escroquerie, la prescription ne commence à courir qu'à compter de l'obtention du dernier acte opérant obligation ou décharge,

en l'espèce l'acte notarié du 14 octobre 2005 ; qu'il ressort de la procédure que le premier acte qui aurait valablement pu interrompre la prescription, à savoir le soit-transmis adressé aux services de gendarmerie aux fins d'enquête par le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Perpignan est en date du 15 octobre 2008 ; que trois années se sont donc écoulées sans qu'il n'ait été fait, dans cet intervalle, aucun acte d'instruction ou de poursuite ; que contrairement à ce que soutient le conseil de la partie civile dans son mémoire, il ressort des pièces produites et notamment de la plainte avec constitution de partie civile que les faits dénoncés dans cette plainte et susceptibles de recevoir une qualification pénale sont antérieurs au 14 octobre 2005 et qu'ils n'ont fait l'objet, avant le 15 octobre 2008, d'aucun acte d'instruction ou de poursuite ;

« 1° alors que la prescription ne court qu'à compter du lendemain du jour où l'infraction a été commise et expire le dernier jour du délai à minuit ; qu'ayant constaté que l'infraction avait été commise le 14 octobre 2005, en retenant que l'acte d'enquête réalisé le 15 octobre 2008 n'avait pu interrompre la prescription triennale alors applicable, la cour d'appel a méconnu l'article 8 du code de procédure pénale ;

« 2° alors qu'à l'égard de faits d'escroquerie ayant déterminé à consentir à une vente, le délai de prescription ne court qu'à compter de la date de la remise du prix de cette vente, et non à compter de la signature de l'acte lui-même ; qu'en fixant le point de départ du délai de prescription à la date de la signature de l'acte notarié et non à celle où le prix a été versé entre les mains du cédant, la chambre de l'instruction a violé les dispositions précitées ;

« 3° alors que le procès-verbal d'audition de M. Y... réalisé dans le cadre de l'enquête préliminaire, joint par ce dernier à sa plainte avec constitution de partie civile, mentionne que l'intéressé signalait que le cessionnaire avait tenté d'obtenir, postérieurement à la cession, paiement du prix des marchandises en stocks (procès-verbal d'audition, p. 3, § 11 et 12 ; mémoire devant la chambre de l'instruction, p. 2, § 1) ; qu'en omettant de rechercher si cette tentative de remise d'une partie du prix de la cession postérieurement à cette dernière ne constituait pas, avec la conclusion des actes de vente, un ensemble indivisible de manœuvres frauduleuses dont elle constituait le dernier élément constitutif, à la date de laquelle le point de départ du délai de prescription devait être fixé, la chambre de l'instruction n'a pas légalement motivé sa décision ;

« 4° alors qu'en cas de falsification des documents comptables ayant permis la détermination du prix d'acquisition d'un fonds de commerce, le délai de prescription du délit d'escroquerie ne court qu'à compter de la découverte desdites falsifications dans des conditions de nature à permettre l'exercice de l'action publique ; qu'en se déterminant en fonction de la date de la signature de l'acte de cession du fonds de commerce et non à celle à laquelle la partie civile avait découvert l'existence des falsifications dans des conditions de nature à lui permettre de mettre en mouvement l'action publique, la chambre de l'instruction a violé les textes précités ;

« 5° alors qu'une juridiction d'instruction ne peut mettre fin à l'action publique en constatant la prescrip-

tion des faits visés dans une plainte avec constitution de partie civile sans se prononcer à l'égard de chacun des faits dénoncés et de leur qualification juridique ; que, dans sa plainte avec constitution de partie civile et dans son mémoire régulièrement déposé devant la chambre de l'instruction (p. 2, dernier § ; p. 3, dernier §), M. Y... faisait valoir que le cédant avait commis un détournement de clientèle après la cession et mettait ainsi en mouvement l'action publique sur des faits susceptibles d'être qualifiés d'abus de confiance commis postérieurement à la signature des actes de cession (plainte avec constitution de partie civile, p. 4, § 6, in fine) ; qu'en se bornant à constater la prescription des faits d'escroquerie et de faux réalisés au cours de la cession, impropre à justifier un non-lieu pour le détournement de clientèle commis après cette dernière et susceptible de caractériser un délit d'abus de confiance, la chambre de l'instruction a violé les textes précités et excédé ses pouvoirs » ;

Vu les articles 7, alinéa 1, et 8, alinéa 1, du code de procédure pénale, dans leur rédaction issue de la loi n° 57-1426 du 31 décembre 1957 portant institution d'un code de procédure pénale, applicable avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale ;

Attendu qu'aux termes des articles 7 et 8 précités, l'action publique en matière de délit se prescrit après trois années révolues à compter du jour où ces infractions ont été commises si, dans l'intervalle, il n'a été fait aucun acte d'instruction ou de poursuite ; que ce délai, qui ne commence à courir que le lendemain du jour où l'infraction aurait été commise, le terme révolu excluant le jour où le délit a été perpétré du délai pendant lequel court le temps de la prescription, se calcule de quantième à quantième et expire le dernier jour à minuit ;

Attendu que, pour constater l'extinction de l'action publique, l'arrêt énonce qu'en matière d'escroquerie, la prescription ne commence à courir qu'à compter de l'obtention du dernier acte opérant obligation ou décharge, en l'espèce l'acte notarié du 14 octobre 2005 ; que les juges retiennent que le premier acte qui aurait valablement pu interrompre la prescription, à savoir, le soit-transmis adressé aux services de gendarmerie aux fins d'enquête par le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Perpignan, est en date du 15 octobre 2008 ; qu'ils ajoutent qu'il ressort des pièces produites et notamment de la plainte avec constitution de partie civile que les faits dénoncés dans cette plainte, et susceptibles de recevoir une qualification pénale, sont antérieurs au 14 octobre 2005 et qu'ils n'ont fait l'objet, avant le 15 octobre 2008, d'aucun acte d'instruction ou de poursuite ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi alors que c'est le 15 octobre 2008 à minuit qu'était venu à expiration le délai de la prescription, la chambre de l'instruction 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 toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour

d'appel de Nîmes, en date du 23 septembre 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 Montpellier, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Parlos –
Avocat général : M. Croizier – Avocats : SCP Sevaux
et Mathonnet

Sur les modalités de computation du délai de prescription de l'action publique, à rapprocher :

Crim., 12 novembre 2014, pourvoi n° 13-84.444, *Bull. crim.* 2014, n° 236 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 2

CASSATION

Pourvoi – Désistement – Rétractation implicite
avant donné-acte

La production d'un mémoire, contenant un moyen de cassation, postérieurement à un désistement de pourvoi mais avant qu'il en ait été donné acte, équivaut à une rétractation de ce désistement et laisse subsister le pourvoi avec tous ses effets.

9 janvier 2018

N° 17-86.009

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le désistement du pourvoi :

Attendu qu'après qu'il a été admis à l'aide juridictionnelle et qu'un avocat s'est constitué le 27 octobre 2017, M. A... a écrit au greffe de la maison d'arrêt où il est détenu, par lettre datée du même jour, qu'il entendait se désister de son pourvoi, puis, le 30 octobre suivant, a signé, avec le chef de l'établissement pénitentiaire ou son délégataire, une déclaration de désistement de pourvoi ; que le 10 novembre 2017, l'avocat a régulièrement déposé au greffe de la chambre criminelle un mémoire ampliatif proposant un moyen de cassation ; que la production de ce mémoire, postérieurement au désistement de pourvoi, mais avant qu'il en ait été donné acte, équivaut à une rétractation de ce désistement et laisse subsister le pourvoi avec tous ses effets ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 137, 137-3, 142-5 et suivants, 144, 485 et 591 et 593 du code de procédure pénale, insuffisance de motifs :

« en ce que l'arrêt confirmatif a prolongé la détention provisoire de M. Yannick A... pour une durée de six mois ;

« aux motifs qu'il résulte des dispositions de l'article 144 du code de procédure pénale que la détention provisoire ne peut être ordonnée ou prolongée que s'il est démontré, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, qu'elle constitue l'unique moyen de parvenir à l'un ou plusieurs des objectifs suivants, qui ne peuvent

être atteints en cas de placement sous contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence avec surveillance électronique, à savoir : 1° conserver les preuves ou les indices matériels qui sont nécessaires à la manifestation de la vérité ; 2° empêcher une pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille ; 3° empêcher une concertation frauduleuse entre le prévenu ainsi que sur ses co-auteurs ou complices ; 4° protéger le prévenu ; 5° garantir le maintien du prévenu à la disposition de la justice ; 6° mettre fin à l'infraction ou prévenir son renouvellement ; 7° 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 ; qu'en l'espèce, il existe des indices graves ou concordants permettant d'imputer les faits à l'intéressé ; que M^{me} Vanessa B... est la seule témoin des faits ; que ceux-ci ont débuté par une dispute entre les deux mis en examen ; que M^{me} B... doit être entendue par le juge d'instruction et une confrontation apparaît souhaitable ; qu'en conséquence, il convient d'éviter tout risque de concertation frauduleuse ; que le mis en examen ne présente pas de garanties suffisantes de représentation au regard de la gravité des faits et de la lourde peine encourue ; qu'il indique, en effet, ne pas vouloir retourner à [...] mais résider chez sa grand-mère mais ne fournit aucun justificatif à l'appui de cette allégation ; que son projet de sortie n'est pas appuyé de justificatifs suffisants ni sérieusement structuré, stable, et certain ; que les faits sont d'une extrême gravité puisqu'ils ont coûté la vie à un homme dans des conditions particulièrement effrayantes ; que le mis en examen n'a pas hésité à frapper la victime à plusieurs reprises à coups de marteau puis l'a égorgé et l'a enfin découpé pour le conserver dans un congélateur pendant plus de sept mois ; que la remise en liberté du mis en examen ne serait pas comprise par la famille des victimes et la population de [...] ; qu'il ressort de ce qui précède que la détention provisoire constitue manifestement l'unique moyen d'empêcher une pression sur les témoins, de garantir le maintien du prévenu à la disposition de la justice, de mettre fin au trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public, objectifs qui ne peuvent être atteints par un placement sous contrôle judiciaire ou une assignation à résidence avec surveillance électronique qui ne comportent que des mesures de contrôle a posteriori ;

« alors que la personne mise en examen ne peut être placée en détention provisoire que si les obligations du contrôle judiciaire ou de l'assignation à résidence avec surveillance électronique se révèlent insuffisantes ; que pour ordonner la prolongation de la détention provisoire de M. A..., l'arrêt se borne à indiquer que les objectifs prévus à l'article 144 du code de procédure pénale "ne peuvent être atteints par un placement sous contrôle judiciaire ou une assignation à résidence avec surveillance électronique qui ne comportent que des mesures de contrôle a posteriori" ; qu'en statuant ainsi, en se bornant à retenir le caractère prétendument a posteriori des mesures de contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence avec surveillance électronique sans expliquer par des considérations de fait et de droit le caractère insuffisant de ces mesures et notamment de l'assignation à résidence avec surveillance électronique, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que M. A..., mis en examen du chef de meurtre, a été placé en détention provisoire le 21 septembre 2016 ; que, par ordonnance du 13 septembre 2017, le juge des libertés et de la détention a prolongé la détention provisoire de l'intéressé, qui a relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention, l'arrêt, après avoir constaté l'existence à l'encontre de l'appelant d'indices graves ou concordants d'avoir participé aux faits pour lesquels il a été mis en examen, en l'occurrence, d'avoir frappé la victime à plusieurs reprises à coups de marteau, de l'avoir égorgée et d'avoir découpé le corps pour le conserver dans un congélateur pendant sept mois, énonce qu'il existe un seul témoin des faits ; que les juges relèvent que M. A... ne produit pas de document justifiant d'un domicile et du projet de sortie dont il se prévaut, pour une mise en liberté qui, de surcroît, ne serait comprise ni par la famille de la victime ni par la population de la commune où il résidait avant son incarcération ; qu'ils déduisent de ces circonstances de fait, d'une part que la détention provisoire est l'unique moyen d'empêcher une pression sur le témoin, de garantir le maintien de la personne mise en examen à la disposition de la justice et de mettre fin au trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public, d'autre part que les objectifs précités ne peuvent être atteints par un placement sous contrôle judiciaire ou une assignation à résidence avec surveillance électronique, qui ne comportent que des mesures de contrôle *a posteriori* ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la chambre de l'instruction s'est déterminée par des considérations de droit et de fait, notamment, au regard de l'insuffisance des obligations du contrôle judiciaire et de l'assignation à résidence avec surveillance électronique, répondant aux exigences des articles 137-3, 143-1 et suivants du code de procédure pénale ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Parlos –
Avocat général : M. Lagauche – Avocats : SCP
Gaschignard

Sur la recevabilité de la rétractation du désistement de pourvoi en cas de production de moyens de cassation postérieurement au désistement mais avant qu'il en ait été donné acte, à rapprocher :

Crim., 7 mars 1994, pourvoi n° 93-81.052, *Bull. crim.* 1994, n° 88 (nullité de l'ordonnance de donner acte), et les arrêts cités.

N° 3

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Composition – Incompatibilités – Appel d'une ordonnance de placement – Demande d'examen immédiat – Demande d'examen immédiat par la

chambre de l'instruction – Renvoi de l'examen de l'appel – Chambre de l'instruction de renvoi – Président de la chambre de l'instruction ayant précédemment statué sur la demande d'examen immédiat (non)

Ne porte pas atteinte aux exigences conventionnelles du droit à un procès équitable la participation à la juridiction collégiale, à laquelle l'affaire a été renvoyée, du président de la chambre de l'instruction qui a, dans la même affaire, précédemment présidé la chambre saisie en application de l'article 187-2 du code de procédure pénale, aucun manquement à l'impartialité ne pouvant résulter pour les parties du seul fait que la loi a entendu conférer cette double compétence à un même magistrat.

9 janvier 2018

N° 17-86.231

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire personnel produit ;

I – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 166 :

Attendu qu'il résulte de la combinaison des articles 23-2, alinéa 6, et 23-5, alinéa premier, de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée, portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, que le refus de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité ne peut faire l'objet que d'une contestation, laquelle doit être présentée devant la juridiction saisie de tout ou partie du litige, sous forme d'un écrit distinct et motivé posant de nouveau la question, de sorte que le pourvoi formé contre l'arrêt qui a refusé de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité est irrecevable ;

II – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 167 :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que deux mineures ont successivement dénoncé des faits de viols et d'agressions sexuelles dont elles auraient été victimes alors qu'elles étaient âgées de moins de quinze ans, faits à la suite desquels l'une des plaignantes a subi une interruption volontaire de grossesse, et qu'elles ont imputé à M. Charles A..., qui les a contestés ; que M. A... a été mis en examen des chefs susvisés ; qu'il a relevé appel de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention du 31 juillet 2017 le plaçant en détention provisoire ;

En cet état :

Sur le troisième moyen de cassation :

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

Attendu que le moyen n'est pas de nature à être admis ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et d'un défaut de réponse à conclusions :

Sur le moyen pris en ses deux premières branches :

Attendu que ne porte pas atteinte aux exigences conventionnelles du droit à un procès équitable la participation à la juridiction collégiale, à laquelle l'affaire

a été renvoyée, du président de la chambre de l'instruction qui a, dans la même affaire, précédemment présidé la chambre saisie en application de l'article 187-2 du code de procédure pénale, aucun manquement à l'impartialité ne pouvant résulter pour les parties du seul fait que la loi a entendu conférer cette double compétence à un même magistrat ; que le demandeur ne saurait en conséquence se faire un grief qu'il n'ait pas été répondu à un mémoire qu'il a déposé à l'audience, dans lequel il soulevait notamment pour ce même motif la nullité de la procédure ;

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

Sur le moyen pris en sa troisième branche :

Attendu que le demandeur ne saurait davantage se faire un grief de ce que la chambre de l'instruction n'ait pas répondu au mémoire déposé à l'audience du 8 août 2017, par lequel il soutenait également la nullité, au regard des dispositions de l'article 161-1 du code de procédure pénale, des ordonnances de commission d'expertise des 4 et 7 août 2017 qui venaient d'être versées au dossier, dès lors que, d'une part, la chambre de l'instruction ne pouvait statuer sur une telle exception étrangère à l'unique objet de l'appel dont elle était saisie, d'autre part, ces pièces ont été contradictoirement discutées à l'audience ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris notamment de la violation des articles 11 du préambule de la Constitution de 1946, 1^{er} de la Charte de l'environnement de 2004, 16 de la Déclaration de 1789, 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et d'un défaut de réponse à conclusions :

Attendu que, pour écarter les arguments pris de l'état de santé de la personne mise en examen, l'arrêt énonce que, s'il n'est pas contesté que l'intéressé souffre de graves pathologies, il n'est pas établi en l'état que celles-ci soient incompatibles avec la détention, et que le juge d'instruction a ordonné une expertise médicale pour vérifier ce point ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors qu'ainsi que la Cour de cassation est en mesure de s'en assurer, l'état de santé de l'intéressé avait été déclaré compatible avec la garde à vue le 25 juillet 2017 et les pièces médicales produites par le mis en examen tant devant le juge des libertés et de la détention que devant la chambre de l'instruction ne faisaient état d'aucune aggravation depuis cette date, la chambre de l'instruction, qui a tenu compte de l'ensemble des éléments médicaux produits et n'a pas mis à la charge du mis en examen la preuve de l'incompatibilité de son état de santé avec la détention provisoire, a justifié sa décision, sans méconnaître les stipulations conventionnelles invoquées ;

D'où il suit que le moyen, devenu sans objet en sa troisième branche par suite de l'arrêt de la Cour de cassation de ce jour disant n'y avoir lieu de transmettre au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité posée par le demandeur portant sur les articles 137, 137-1, 143-1, 144 et 145 du code de procédure pénale et 46 de la loi n° 2009-1436 pénitentiaire du 24 novembre 2009, n'est pas fondé ;

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 ;

I – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 166 :

Le DIT IRRECEVABLE ;

II – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 167 :

Le REJETTE.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Bonnal – Avocat général : M. Lagache

Sur l'absence d'incompatibilité entre les fonctions de président de la chambre de l'instruction statuant sur la demande d'examen immédiat de l'appel de l'article 187-1 du code de procédure pénale et de membre de la formation collégiale devant laquelle l'examen de l'appel est renvoyé, à rapprocher :

Crim., 6 juin 2000, pourvoi n° 00-81.746, *Bull. crim.* 2000, n° 211 (1) (rejet).

N° 4

CRIMINALITE ORGANISEE

Procédure – Interceptions de correspondances émises par la voie des télécommunications – Contrôle du juge des libertés et de la détention – Autorisation écrite – Régularité – Conditions – Durée de la mesure – Mention – Défaut – Sanction

Dans la décision par laquelle le juge des libertés et de la détention, à la requête du procureur de la République, autorise, en application de l'article 706-95 du code de procédure pénale, l'interception, l'enregistrement et la transcription de correspondances émises par la voie des communications électroniques, la mention de la durée pour laquelle la mesure est autorisée constitue une garantie essentielle contre le risque d'une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée des personnes concernées, aux intérêts desquelles son absence porte nécessairement atteinte.

Encourt en conséquence la censure l'arrêt qui, pour écarter le moyen de nullité tiré de l'absence de mention de la durée pour laquelle l'interception était ordonnée, se borne à retenir que le juge des libertés et de la détention a entendu autoriser celle-ci pour la période maximale prévue par la loi et que la mesure n'a pas été mise en œuvre au-delà de cette durée, de sorte qu'il n'en est résulté aucun grief pour la personne écoutée.

9 janvier 2018

N° 17-82.946

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 25 août 2017, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces

de la procédure qu'à la suite de la commission, les 3 et 5 novembre 2015, de deux vols avec effraction, les enquêteurs ont, grâce au visionnage, auquel ils ont procédé le 11 novembre suivant, d'images d'un système de vidéoprotection dont l'installation avait été autorisée par le préfet du département en application du code de la sécurité intérieure, identifié un véhicule correspondant à celui qui avait été aperçu par un témoin de l'un des faits ; que ce véhicule a fait l'objet d'un contrôle routier, effectué le 27 novembre 2015 par un autre service, qui a permis de constater qu'il était conduit par M. A... ; que le juge des libertés et de la détention a, le 12 janvier 2016, autorisé des interceptions téléphoniques de lignes notamment attribuées à l'intéressé, ou leur prolongation ; qu'une perquisition a été effectuée, le 31 mai 2016, dans les lieux où M. A... venait d'être interpellé ; que celui-ci a été mis en examen des chefs susvisés le 2 juin 2016 ; qu'il a déposé, les 21 octobre et 2 novembre 2016, des requêtes en annulation de pièces de la procédure ;

En cet état :

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 252-1, L. 252-2 et L. 252-3 du code de la sécurité intérieure, préliminaire, 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'exploitation de vidéosurveillances ;

« aux motifs que les enquêteurs agissant dans le cadre du flagrant délit ont opéré un rapprochement entre des faits dont ils étaient saisis, commis notamment au préjudice de restaurateurs asiatiques, et un autre vol dont ils ont eu connaissance, dont était saisie une autre brigade, également commis au préjudice d'un restaurateur asiatique, et qui présentait l'intérêt d'avoir été commis dans une rue munie d'un système de vidéosurveillance ; qu'ils ont examiné le contenu des enregistrements, en ont extrait des photographies d'un véhicule dont l'immatriculation était visible de même que la physionomie du conducteur et les ont annexées à leur procès-verbaux ; que le procureur de la République les a chargés d'enquêter également sur ce fait ; que la nullité des procès-verbaux dressés à cette occasion et de tous ceux qui les ont pour support est demandée au motifs que la consultation des enregistrements a eu lieu en dehors des conditions régulières fixées par l'arrêté préfectoral du 11 janvier 2013 fixant les conditions du dispositif et de l'article L. 252-3 du code de la sécurité intérieure et que cette consultation a causé un grief puisque c'est elle qui a orienté l'enquête sur la personne de M. Sophiane B... puis de M. A... ;

Mais, si les dispositions des arrêtés préfectoraux autorisant les dispositifs et du code de la sécurité intérieure réservent d'une manière générale le droit d'accès aux résultats du système de vidéosurveillance, l'officier de police judiciaire agissant en flagrance est investi par les dispositions des articles 53 à 67 du code de procédure pénale du devoir de "veiller à la conservation des indices susceptibles de disparaître et de tout ce qui peut servir à la manifestation de la vérité" et c'est dans ce cadre que l'officier de police judiciaire a visionné les enregis-

trements et a annexé à ses procès-verbaux les éléments utiles à son enquête ; qu'aucune annulation n'est encourue de ce fait ;

« alors que les conditions d'exploitation des images captées par les dispositifs vidéosurveillances sont fixées par l'autorisation délivrée par le représentant de l'Etat ; que l'article 3 de l'arrêté préfectoral du 11 janvier 2013 prévoit pour la commune de Chantilly que l'accès aux images et aux enregistrements est ouvert à certains militaires et/ou fonctionnaires de police nommément désignés et habilités par le colonel commandant le groupement de gendarmerie ou le directeur départemental de la sécurité publique ; qu'en l'espèce, aucun élément ne figurant au dossier de procédure ne permet de déterminer dans quelles conditions les images issues de la vidéosurveillance de la commune de Chantilly ont été obtenues ; que la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision en considérant que l'officier de police judiciaire disposait d'un droit d'accès aux résultats du système de vidéosurveillance en vertu de son devoir général de "veiller à la conservation des indices susceptibles de disparaître et de tout ce qui peut servir à la manifestation de la vérité" » ;

Attendu que, pour écarter le moyen de nullité de l'exploitation par les enquêteurs d'images issues d'un système de vidéoprotection pris du non-respect des dispositions de l'arrêté préfectoral l'ayant autorisé et de l'article L. 252-3 du code de la sécurité intérieure, l'arrêt relève que l'officier de police judiciaire agissant en flagrance, investi par les dispositions des articles 53 à 67 du code de procédure pénale du devoir de veiller à la conservation des indices susceptibles de disparaître et de tout ce qui peut servir à la manifestation de la vérité, pouvait visionner les enregistrements et annexer à ses procès-verbaux les éléments utiles à l'enquête ;

Attendu qu'en statuant ainsi et dès lors que les dispositions du code de la sécurité intérieure et des arrêtés pris pour son application relatives aux conditions de désignation des agents, appartenant notamment aux services de police et de gendarmerie nationales, habilités à recevoir les enregistrements effectués par les systèmes de vidéoprotection, ne sauraient priver un officier de police judiciaire des pouvoirs qu'il tient de l'article 60-1 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a fait l'exacte application des textes visés au moyen, lequel ne peut qu'être écarté ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, R. 233-1 du code de la route, préliminaire, 78-2, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen tiré de la nullité du contrôle d'identité de M. A... du 27 novembre 2015 et des actes subséquents ;

« aux motifs que les enquêteurs, ayant identifié par la consultation des enregistrements un véhicule dont les utilisateurs pouvaient être mis en cause dans leur enquête, ont demandé qu'il soit mis sous surveillance (D20) espérant apprendre pour le cas où serait contrôlée l'identité du conducteur ; qu'ils ont été informés (D84) que le véhicule avait été contrôlé par la police de l'air et

des frontières, aux environs de Roissy, que le conducteur se nommait M. A..., qu'il avait été verbalisé pour ne pas avoir été porteur des documents nécessaires, qu'il avait à cette occasion indiqué aux policiers auteurs du contrôle que le véhicule appartenait à une autre personne à laquelle il allait justement la rendre et donné le numéro de téléphone auquel elle pouvait être jointe ; qu'il est soutenu à tort que ce contrôle aurait été réalisé le 27 novembre 2015 à la demande des enquêteurs, au mépris des dispositions de l'article 78-2 du code de procédure pénale alors que les policiers interpellateurs étaient fondés, aux termes de l'article R. 233-1 du code de la route, à vérifier la détention par le conducteur du véhicule Audi qu'ils contrôlaient des pièces administratives requises ; que c'est parce que M. A... était dépourvu de tout document, notamment du permis de conduire, que l'infraction lui a été reprochée ; qu'apprenant lors du contrôle par l'examen de leurs fichiers que les enquêteurs avaient demandé la mise sous surveillance du véhicule, c'est sans rédiger de procès-verbal particulier, ce qui ne leur était imposé par aucune norme, que les policiers leur ont communiqué l'identité qui avait été déclinée par le conducteur et les éléments que celui-ci leur avait spontanément indiqués, n'être pas le propriétaire du véhicule et le numéro de téléphone auquel le propriétaire pouvait être joint ; qu'aucune irrégularité n'a ainsi été commise dans le recueil et la jonction à la procédure de ces éléments ;

« 1° alors que tout accusé a droit à bénéficier d'un procès équitable et au respect du contradictoire, de l'égalité des armes et des droits de la défense ; qu'il est nécessaire que le prévenu dispose des facilités nécessaires à l'organisation de sa défense ; qu'en l'espèce, en l'absence de tout procès-verbal dressé par les agents interpellateurs lors du contrôle d'identité effectué le 27 novembre 2015 sur M. A..., celui-ci est privé de la faculté de contester les conditions de mise en œuvre de ce contrôle ainsi que des éléments recueillis ; que, dès lors, en rejetant le moyen de nullité tendant à faire constater l'irrégularité du contrôle d'identité ainsi que des éléments dont il est le support nécessaire, la chambre de l'instruction a méconnu les principes précités ;

« 2° alors que les dispositions de l'article 78-2 du code de procédure pénale habilite sous certaines conditions les agents de police à contrôler l'identité d'un individu ; que celles de l'article R. 233-1 du code de la route encadrent les réquisitions pouvant être faites à des conducteurs de véhicules, et offrent la possibilité de vérifier le titre autorisant la conduite du véhicule et le certificat d'immatriculation ; que les agents de police ne peuvent à cette occasion interroger la personne contrôlée sur d'autres éléments ; qu'en l'espèce, les informations recueillies sur M. A... lors du contrôle de son identité par des agents de la police de l'air et des frontières le 27 novembre 2015 mentionnent plusieurs numéros de téléphone ainsi que le nom des employeurs des titulaires de ces lignes ; que c'est à tort que la chambre de l'instruction a validé cette opération de contrôle ayant conduit à récolter des informations non prévues par la loi » ;

Attendu que, pour dire n'y avoir lieu à supprimer toute mention du contrôle effectué le 27 novembre 2015, l'arrêt énonce que les policiers interpellateurs étaient fondés, aux termes de l'ar-

ticle R. 233-1 du code de la route, à vérifier la détention par le conducteur du véhicule qu'ils contrôlaient des pièces administratives requises, puis à relever contre lui notamment l'infraction de non-présentation du permis de conduire ; que les juges ajoutent qu'apprenant lors du contrôle par l'examen de leurs fichiers que les enquêteurs avaient demandé la mise sous surveillance du véhicule, ces policiers n'avaient pas à rédiger de procès-verbal particulier pour communiquer au service intéressé l'identité qui avait été déclinée par le conducteur et les éléments que celui-ci leur avait spontanément indiqués, notamment le numéro de téléphone du propriétaire du véhicule ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, dont il résulte que les informations transmises aux enquêteurs avaient été régulièrement recueillies à la suite d'un contrôle routier effectué en application des dispositions des articles L. 233-2 et R. 233-1 du code de la route, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 54 à 62, 66, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen tiré de la nullité du procès-verbal de perquisition figurant au dossier en cote D649 ;

« aux motifs que la régularité du procès-verbal de perquisition coté D649 est contestée au motif qu'il aurait été rédigé trop longtemps après la perquisition elle-même, que les éléments saisis, notamment un document manuscrit, n'auraient pas été trouvés à l'endroit indiqué (D664), qu'il aurait nécessairement été ouvert irrégulièrement, pour en faire une photocopie, destinée à servir à une comparaison d'écriture, et l'annulation de toute mention du scellé "n° 2/ Perquisition A... A" est demandée ; que pour apprécier les conditions dans lesquelles une ouverture du scellé avait pu être réalisée, la chambre de l'instruction a ordonné la production du scellé ; que pour faire suite à l'arrêt du 21 mars 2017, le juge d'instruction a adressé un procès-verbal daté du 6 juin 2016, coté D1329, dressé par l'officier de police judiciaire aux termes duquel il était indiqué que le scellé constitué sous la référence n° 2 /perquisition A... A, une enveloppe plastique transparente contenant un document était demeurée introuvable, qu'il avait procédé le 6 juin 2016 à la saisie d'une photocopie du document, faite avant que le scellé soit perdu, sous le scellé n° 1/34 ; que le scellé 1/34 ainsi que le procès-verbal d'investigation et de saisie (D1328 et D1329), parvenus au cabinet du juge le 23 mars 2017, ont été versés au dossier de la chambre de l'instruction et à la disposition des parties ; que le scellé 1/34 dressé par un officier de police judiciaire ne pose pas de problème de régularité particulier dans la mesure où il concerne un document en photocopie saisi dans les locaux de la gendarmerie ce qui est explicitement indiqué sur le support, la mention de ce qu'il est la "photocopie d'un document manuscrit ayant été découvert dans une sacoche [...] à "Paris" devant être soumise à la discussion des parties ; que par contre, la disparition du scellé n° 2 empêche la chambre de vérifier de quelle manière et dans quelles conditions il a été constitué, éven-

tuellement ouvert et, en tout état de cause, empêche toute discussion sur son contenu en tant qu'élément de preuve acquis dans le cadre réglementé d'une perquisition avec les garanties qui en sont la caractéristique, et le maintien de sa mention dans la procédure porterait grief au requérant ; que le fait que le procès-verbal D649 ait été rédigé plusieurs heures après que la perquisition ait été réalisée ne doit par contre pas entraîner son annulation alors que la rédaction immédiate du procès-verbal n'est pas prévue à peine de nullité, que M. A... qui a assisté à la perquisition pendant sa garde à vue, informé de ses droits, a signé le procès-verbal sans formuler d'observation particulière et qu'il n'a d'ailleurs pas discuté dans ses auditions successives, qu'à l'exception du document manuscrit scellé n° 2, les autres éléments placés sous scellés avaient bien été saisis dans les conditions indiquées au procès-verbal D649 D651 ; qu'il y aura en conséquence lieu aux annulations et cancellations précisées au dispositif qui suit ;

« alors que les procès-verbaux dressés en exécution par l'officier de police judiciaire après chaque perquisition doivent être rédigés et signés par lui sur-le-champ ; qu'en l'espèce, le procès-verbal de perquisition versé en cote D649 a été dressé plusieurs heures après la perquisition et dans un lieu différent ; que la chambre de l'instruction a méconnu les dispositions susvisées en rejetant ce moyen de nullité » ;

Attendu que, pour écarter le moyen de nullité d'un procès-verbal de perquisition qui n'a pas été établi sur-le-champ, l'arrêt énonce que la rédaction immédiate du procès-verbal n'est pas prévue à peine de nullité, que M. A..., qui a assisté à la perquisition pendant sa garde à vue, informé de ses droits, a signé le procès-verbal sans formuler d'observation particulière, et n'en a ultérieurement contesté les termes que s'agissant des conditions de découverte d'un seul document ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, d'où il résulte que la rédaction différée du procès-verbal n'a pas affecté sa régularité ni porté atteinte aux droits de la défense, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Mais sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 706-95, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la requête en nullité des autorisations d'interceptions de correspondance téléphoniques versées au dossier sous les cotes D130 et D133 ;

« aux motifs que sur les autorisations ayant permis les interceptions de correspondance téléphoniques : l'examen de la procédure montre qu'à la date du 19 janvier 2016, le juge des libertés et de la détention a utilisé un formulaire imprimé à choix multiples pour se prononcer sur la prolongation d'une interception (D130) ; que ce formulaire comporte un espace entre crochets dans lequel le magistrat peut, en y portant un signe, autoriser ou non la prolongation et, en l'espèce, aucun signe ne figure dans cet espace ; qu'on ne peut cependant pas suivre le requérant qui estime qu'aucune autorisation n'a été donnée par lui alors que, si aucun signe ne

figure entre crochets avant le terme imprimé "autorisons" il a indiqué à la suite à la main "la prolongation de" et a coché à la ligne en dessous devant l'expression "l'interception pendant une durée de" avant d'indiquer à la suite "un mois" et que les numéros attribués à ces deux lignes figurent en dessous, et qu'il a ainsi manifestement exprimé qu'il prolongeait l'autorisation d'interception donnée pour ces deux lignes pour une durée d'un mois ; que figure également à la cote D133 une autorisation d'interception datée du 12 janvier 2016 concernant une autre ligne attribuée à M. A... sur laquelle la durée de l'autorisation n'est pas précisée ; que si comme le fait valoir le requérant, aux termes de l'article 706-95 du code de procédure pénale, le juge des libertés et de la détention peut autoriser les interceptions "pour une durée maximum d'un mois renouvelable une fois dans les mêmes conditions de forme et de durée" et qu'il lui appartient donc de fixer la période concernée par l'autorisation, il se déduit de l'absence de précision sur ce point que le juge a entendu autoriser l'interception de la ligne pour la durée maximale d'un mois prévue par la loi, ce en quoi la durée était tout de même limitée, alors que l'interception de cette ligne sur la base de cette autorisation initiale n'a pas duré plus de un mois, aucun grief pour la personne dont la ligne était interceptée n'en découle ; que ces deux autorisations ne sont ainsi pas inexistantes, les omissions relevées n'ont entraîné aucune atteinte aux droits des personnes dont les communications étaient surprises et elles n'ont en rien altéré la teneur du contrôle exercé par le juge des libertés et de la détention tel que prévu au dernier alinéa de l'article 706-95 du code de procédure pénale ;

« 1° alors que l'autorisation d'interceptions téléphoniques délivrée par le juge des libertés et de la détention sur le fondement de l'article 706-95 du code de procédure pénale doit préciser la durée maximale pour laquelle cette mesure attentatoire à la vie privée est autorisée ; qu'en l'espèce le juge des libertés et de la détention a délivré une autorisation "sur laquelle la durée de l'autorisation n'est pas précisée" ; qu'en rejetant la requête tendant à l'annulation de cet acte, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

« 2° alors qu'il doit expressément résulter de la décision du juge des libertés et de la détention son intention de prolonger l'interception téléphonique ; que la chambre de l'instruction ne pouvait rejeter le moyen tiré de la nullité de la prolongation des interceptions des lignes [...] et [...] lorsqu'elle constatait elle-même que le formulaire rempli par le magistrat "comportait un espace entre crochets dans lequel [il pouvait], en y portant un signe, autoriser ou non la prolongation" mais qu'en l'espèce, "aucun signe ne figur[ait] dans cet espace", de sorte que sa volonté n'était pas exprimée » ;

Sur le moyen pris en sa seconde branche ;

Attendu que, pour écarter le moyen de nullité pris de ce que le juge des libertés et de la détention n'aurait pas choisi d'autoriser la prolongation d'une interception téléphonique, accordée le 12 janvier 2016, la chambre de l'instruction prononce par ceux des motifs repris au moyen concernant cette décision, qu'elle a présentée par erreur comme datée du 19 janvier 2016 ;

Attendu que la Cour de cassation, qui a le contrôle des pièces de la procédure, est en mesure de s'assurer, au vu de la teneur de l'ordonnance en cause, que le juge des libertés et de la détention a prolongé pour une durée d'un mois l'autorisation précédemment accordée ;

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

Mais sur le moyen pris en sa première branche :

Vu l'article 706-95 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en application de ce texte, le juge des libertés et de la détention, à la requête du procureur de la République, peut autoriser l'interception, l'enregistrement et la transcription de correspondances émises par la voie des communications électroniques pour une durée maximum d'un mois ; que la mention, dans la décision, de la durée pour laquelle la mesure est autorisée constitue une garantie essentielle contre le risque d'une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée des personnes concernées, aux intérêts desquelles son absence porte nécessairement atteinte ;

Attendu que, pour écarter le moyen de nullité pris de ce qu'une autre autorisation d'interceptions téléphoniques également accordée par le juge des libertés et de la détention le 12 janvier 2016 ne fixait pas la durée de la mesure, l'arrêt énonce qu'il se déduit de cette absence de précision que le juge a entendu autoriser l'interception pour la période maximale d'un mois prévue par la loi, de sorte que la mesure était limitée dans le temps et que, l'interception n'ayant pas été mise en œuvre pendant plus d'un mois, il n'en est résulté aucun grief pour la personne écoutée ; que les juges ajoutent que la teneur du contrôle exercé par le juge des libertés et de la détention en application du dernier alinéa de l'article 706-95 du code de procédure pénale n'a pas été altérée ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée du texte susvisé et du principe ci-dessus rappelé ;

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Amiens, en date du 7 avril 2017, mais en ses seules dispositions relatives à l'autorisation d'interception téléphonique d'une ligne attribuée à M. A... accordée le 12 janvier 2016 par le juge des libertés et de la détention (D133), 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 de Douai, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Bonnal – Avocat général : M^{me} Caby – Avocats : SCP Spinosi et Bureau

1° JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Droits de la défense – Débats – Représentant de la personne morale – Notification du droit de se taire – Notification préalable du représentant en sa qualité de prévenu – Réitération (non)

2° PEINES

Peines correctionnelles – Prononcé – Motivation – Circonstance de l'infraction, personnalité de son auteur et situation personnelle – Application – Personne morale

1° *En application de l'article 406 du code de procédure pénale, qui n'opère pas de distinction entre les personnes morales et les personnes physiques, il appartient au président de la juridiction correctionnelle ou à l'un des assesseurs, par lui désigné, d'informer la personne morale, en la personne de son représentant à l'audience, de son droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire.*

Cette information n'a pas lieu d'être réitérée lorsque la personne physique à qui elle est délivrée présente la double qualité de prévenu et de représentant à l'audience de la personne morale également prévenue.

2° *Il résulte de l'article 132-1 du code pénal qu'en matière correctionnelle, l'exigence selon laquelle toute peine doit être motivée en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle s'impose en ce qui concerne les peines prononcées à l'encontre tant des personnes physiques que des personnes morales.*

En application de l'article 132-20, alinéa 2, du code pénal, le juge qui prononce une amende doit motiver sa décision en tenant compte des ressources et des charges du prévenu.

9 janvier 2018

N° 17-80.200

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement qu'il confirme et du procès-verbal de l'inspection du travail, base des poursuites, que M. Jérôme B..., intérimaire mis à la disposition de la société Y... afin de procéder à des travaux d'assainissement dans un lotissement, à [...] (54), est décédé des suites de ses blessures après que les parois d'une excavation dans laquelle il était descendu se furent effondrées sur lui ; que l'inspection du travail ayant établi un procès-verbal d'infractions, le procureur de la République a fait citer M. Marc Y..., président de la société Y..., et ladite

société devant la juridiction correctionnelle du chef d'homicide involontaire, faute notamment pour la victime d'avoir reçu une formation appropriée aux risques encourus sur le chantier ; que les premiers juges ayant retenu les prévenus dans les liens de la prévention, ceux-ci, puis le ministère public, ont interjeté appel ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 14.3 du Pacte international relatifs aux droits civils et politiques, la directive 2012/13/UE du 22 mars 2012, 406, 512, 513 et 535 du code de procédure pénale, ensemble violation des droits de la défense, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce qu'il ressort de l'arrêt attaqué que la société Y... était comparante et assistée de M^e Madrid et qu'à l'audience publique du 28 juin 2016, le président a constaté l'identité du prévenu et l'a informé de son droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire ; qu'in limine litis, l'avocat des prévenus soulève des nullités de procédure M. le substitut général, en ses réquisitions sur les nullités ; que la cour joint l'incident au fond ; qu'ont été entendus :

- M. C... en son rapport,
- M. Y... et TP Y... en leur interrogatoire,
- M^{me} D..., de l'inspection du travail, entendu en ses observations,
- L'avocat des parties civiles en sa plaidoirie,
- M. le substitut général, en ses réquisitions,
- L'avocat des prévenus en sa plaidoirie ; que les parties ont toutes eu la parole dans l'ordre prévu par les articles 513 et 460 du code de procédure pénale, M. Y... ayant eu la parole en dernier ;

« 1^o alors qu'en application de l'article 406 du code de procédure pénale, le président ou l'un des assesseurs, par lui désigné, informe 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 ; que la méconnaissance de l'obligation d'informer le prévenu du droit de se taire lui fait nécessairement grief ; qu'il ne résulte pas de l'arrêt attaqué que la société Y... ait été informée du droit de se taire au cours des débats, peu important à cet égard que le représentant légal de cette société, M. Y..., lui-même poursuivi, en ait, quant à lui, été informé en son nom personnel ; que, dès lors, l'arrêt attaqué, qui ne met pas la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle sur le respect de la règle précitée, n'est pas légalement justifié au regard des textes et principes susvisés ;

« 2^o alors que le prévenu ou son avocat auront toujours la parole les derniers ; qu'il ne résulte pas de l'arrêt attaqué que la société Y... ou l'avocat de celle-ci aient eu la parole en dernier, peu important à cet égard que le représentant légal de cette société, M. Y..., lui-même poursuivi, ait, quant à lui, en son nom personnel, eu la parole en dernier ; que, partant, l'arrêt attaqué, qui ne met pas la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle sur le respect de la règle précitée, n'est pas légalement justifié au regard des textes et principes susvisés » ;

Sur le moyen pris en sa première branche :

Attendu que l'arrêt énonce que M. Y... a été informé de son droit au silence ; qu'il en résulte que celui-ci a été informé de ce droit en sa double qualité de prévenu et de représentant à l'audience de la personne morale également prévenue ;

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

Sur le moyen pris en sa seconde branche :

Attendu que, selon les mentions de l'arrêt attaqué, M. Y... a eu la parole en dernier ; qu'il en résulte qu'il a nécessairement exercé ce droit en sa double qualité précitée et que les prescriptions de l'article 513 du code de procédure pénale ont été observées ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 112-2 du code pénal, L. 8113-7 du code du travail, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté l'exception de nullité du procès-verbal n^o 31/12 du 12 mars 2012 et de la procédure subséquente ;

« aux motifs que sur la nullité du procès-verbal 31/12 du 12/03/2012 et de la procédure subséquente ; que l'avocat de la défense fait valoir que les dispositions de l'article 55 de la loi susvisée du 12/03/2012 obligent les agents de l'inspection du travail à informer la personne visée au procès-verbal des faits susceptibles de constituer une infraction pénale ainsi que des sanctions encourues et que cette obligation n'ayant pas été respectée, son inobservation conduit à la nullité du procès-verbal et de la procédure subséquente ; qu'il convient cependant de rappeler, ainsi que le fait fort curieusement l'avocat lui-même, que ce texte n'a pas vocation à s'appliquer dans le cas présent dans la mesure où la loi est postérieure aux faits et est entrée en vigueur le 24 mars 2012 ; qu'il convient de rappeler que sauf hypothèse de rétroactivité qui dans le cas d'espèce, n'est pas prévue, nul n'est tenu à appliquer une loi qui n'existe pas et c'est à tort que le conseil de la défense invoque pourtant le non-respect, par l'administration du travail, d'une obligation prescrite par un texte ; que de manière superfétatoire, il convient au demeurant de constater qu'il ressort du procès-verbal de l'inspection du travail que la direction de la société Y... a bien été avisée en date du 13 février 2012 qu'un procès-verbal avait été dressé à son encontre ;

« 1^o alors que sont applicables immédiatement à la répression des infractions commises avant leur entrée en vigueur les lois fixant les modalités des poursuites et les formes de la procédure ; qu'il résulte de l'article L. 8113-7 du code du travail que les inspecteurs du travail, les contrôleurs du travail et les fonctionnaires de contrôle assimilés constatent les infractions par des procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire ; que ces procès-verbaux sont transmis au procureur de la République ; que la disposition de l'article 55 de la loi n^o 2012-387 de la loi du 22 mars 2012, entrée en vigueur le 24 mars 2012, modifiant le troisième alinéa de l'article L. 8113-7 du code du travail, selon laquelle, avant la transmission des procès-verbaux au procureur de

la République, l'agent de contrôle informe la personne visée au procès-verbal des faits susceptibles de constituer une infraction pénale ainsi que des sanctions encourues, s'applique immédiatement aux procès-verbaux établis avant cette date tant que les poursuites n'ont pas été engagées ; que pour écarter l'application de cette règle, la cour d'appel a relevé que la loi du 22 mars 2012 était postérieure aux faits litigieux ; qu'en statuant ainsi, quand les citations devant le tribunal correctionnel n'étaient intervenues que le 23 décembre 2013 pour la société Y... et le 10 janvier 2014 pour M. Y..., la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés ;

« 2° alors qu'en se bornant à relever qu'il ressortait du procès-verbal de l'inspection du travail que la direction de la société Y... avait bien été avisée, le 13 février 2012, qu'un procès-verbal avait été dressé à son encontre, sans caractériser, en outre, que cette société avait été informée des faits susceptibles de constituer une infraction pénale ainsi que des sanctions encourues, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés » ;

Attendu que, pour écarter l'argumentation des prévenus tendant à l'annulation du procès-verbal établi par l'inspection du travail, faute pour celle-ci d'avoir satisfait à l'obligation d'information prévue au troisième alinéa de l'article L. 8113-7 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors qu'il ressort des pièces de procédure que le procès-verbal de constatation d'infractions, clôturé le 12 mars 2012 par l'inspection du travail, a été reçu le 19 mars par le procureur de la République, soit antérieurement à l'entrée en vigueur, le 24 mars 2012, de l'article L. 8113-7 du code du travail, dans sa nouvelle rédaction, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 8112-1 et L. 8112-2 du code du travail, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté l'exception de nullité du procès-verbal n° 31/12 du 12 mars 2012 et de la procédure subséquente ;

« aux motifs que sur l'incompétence de l'inspection du travail à constater les infractions pénales ; que de manière tout aussi hasardeuse, l'avocat de la défense fait valoir que le procès-verbal 31/12 du 12/03/2012 est entaché de nullité dans la mesure où les textes régissant la compétence des inspecteurs du travail limite leur compétence au constat d'éventuelles infractions prévues dans le code du travail ainsi que d'autres infractions limitativement énumérées mais qu'en aucun cas, l'inspecteur du travail n'est habilité à relever l'infraction relevant de l'article 221-6 du code pénal visant l'homicide involontaire ce qu'a pourtant fait l'inspectrice du travail ; qu'il convient cependant de constater que le procès-verbal n° 31/12 dressé par la direction départementale du travail vise exclusivement les infractions d'absence

de protection collective et d'absence de formation à la sécurité, infractions notamment visées à l'exclusion de toute autre, dans le tableau récapitulatif de clôture du procès-verbal ; qu'en conséquence de quoi, l'exception soulevée sera, là encore, écartée ;

« alors que l'infraction visée à l'article 221-6 du code pénal ne fait pas partie des infractions que l'inspecteur du travail est habilité à constater en vertu des articles L. 8112-1 et L. 8112-2 du code du travail ; qu'en retenant, pour écarter le moyen de nullité du procès-verbal n° 31-12 du 12 mars 2012, que celui-ci visait exclusivement les infractions d'absence de protection collective et d'absence de formation à la sécurité, infractions notamment visées à l'exclusion de toute autre, dans le tableau récapitulatif de clôture du procès-verbal, la cour d'appel a méconnu la portée du procès-verbal qui mentionnait l'article 221-6 du code pénal aussi bien dans le paragraphe sur la qualification des infractions que dans le tableau récapitulatif de clôture du procès-verbal, et n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés » ;

Attendu que, pour écarter l'argumentation des prévenus tendant à l'annulation du procès-verbal établi par l'inspection du travail en raison de ce qu'elle a constaté l'infraction incriminée à l'article 221-6 du code pénal sans y être habilitée par les textes qui la régissent, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que les articles L. 8112-1 et L. 8112-2 du code du travail n'interdisent pas à l'inspecteur du travail de faire état des infractions de droit commun dont les éléments constitutifs lui paraissent réunis et de les porter à la connaissance du procureur de la République en application de l'article 40 du code de procédure pénale, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 221-6, 221-8, 221-10 du code pénal, L. 4141-2 et L. 4142-2 du code du travail, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société Y... et M. Y... coupables d'homicide involontaire par personne morale par la violation manifestement délibérée d'une obligation de sécurité ou de prudence dans le cadre du travail, puis a statué sur la répression et sur les intérêts civils ;

« aux motifs propres que le 15 décembre 2012 à 9 h 45, les gendarmes de la brigade de Lexy étaient informés par les sapeurs-pompiers de la survenance d'un accident corporel sur un chantier situé [...] ; que sur place, Jérôme B..., employé de la société Y..., était pris en charge par les secours suite à son ensevelissement dans une faille du chantier et recevaient les premiers soins intensifs ; que l'enquête révélait que cinq employés, dont Jérôme B..., intérimaire mis à disposition par la société Axia, travaillaient ce jour-là pour la société Y... sise à [...] afin de procéder à des travaux d'assainissement dans le lotissement [...] ; que les employés se chargeaient d'installer une pompe de relevage ; que M. Fabien E..., conducteur

d'engin, creusait à cet effet un trou avant de remblayer le fond de celui-ci avec de la crasse ; qu'afin d'araser cette dernière, ce que n'avait qu'imparfaitement fait l'engin mécanique, Jérôme B... descendait dans l'excavation ; qu'une paroi du mur s'effondrait alors immédiatement, ensevelissant la victime sous deux à trois mètres cubes de terre ; que M. Fabien E... portait secours sans attendre à la victime en utilisant l'engin mécanique pour le déblayer, tandis que ses autres collègues faisaient de même avec leurs mains et leurs pelles ; que Jérôme B... était extrait inconscient de la cavité ; qu'il était porteur d'un casque ; qu'il était ensuite transféré à l'hôpital où il décédait à son arrivée à 12 h 30 ; que l'audition des employés permettait d'établir que Jérôme B... était descendu de lui-même dans la fouille, sans avoir reçu d'ordre en ce sens ; que M. Julien F..., conducteur de travaux, indiquait qu'une telle action est en principe prohibée en ce que la présence d'un blindage est un préalable nécessaire à ce qu'un ouvrier descende dans une fouille ; qu'il n'y en avait pas, bien qu'un tel dispositif soit disponible au siège de l'entreprise ; que M. Y... déclarait que le planning des tâches de la journée ne nécessitait pas la descente d'un employé dans une fouille dans la mesure où il s'agissait d'un travail purement mécanique ; qu'il indiquait par ailleurs qu'au moment de sa mise à disposition de l'entreprise, Jérôme B... n'avait pas signé les documents afférents à la sécurité des travailleurs intérimaires ; que seule une "charte d'engagement sécurité" avait été signée par lui le 8 septembre 2011 avec la société d'interim Axia ; que l'examen du corps de Jérôme B... permettait de constater que ce dernier a été victime d'un poly-traumatisme au niveau thoro-abdominal, en particulier au niveau du bassin, ainsi que des fractures costales et une fracture du bassin ; que le rapport médico-légal indiquait que ces blessures étaient sans doute à l'origine du décès, la tête ayant été relativement épargnée par le port d'un casque de sécurité, et aucune asphyxie n'ayant été notée (...) ; qu'il ressort des éléments de la procédure, que le jour des faits, le chantier était en phase de sécurisation dans la mesure où il devait stopper, compte tenu des intempéries et des congés de fin d'année de l'entreprise ; qu'à cette fin, était programmée la mise en place d'une pompe lors du redémarrage du chantier, début 2013 et pour ce faire, la tâche du jour était l'assainissement de l'excavation pour laquelle seule l'intervention d'une pelle mécanique était, requise, sans intervention humaine au fond de l'excavation ; qu'outre le fait que les salariés présents sur le chantier ont affirmé que personne n'avait donné d'instruction à Jérôme B... de descendre dans la fouille dans le but d'étaler la crasse déposée par la pelle mécanique, il apparaît qu'aucune nécessité, aucun intérêt et aucun objectif nécessitait la présence d'une personne à cet endroit ; qu'ainsi, M. Adel G..., chef d'équipe sur le chantier, indiquait que Jérôme B... était descendu dans le trou avec une pelle, sans qu'il lui ait été demandé de le faire, l'éboulement ayant eu lieu immédiatement ; que M. Fabien E..., conducteur d'engin et aux manettes de la pelle, confirmait qu'il n'était pas prévu que quelqu'un descende dans le trou tout comme M. Julien F..., conducteur de travaux, qui précisait que s'agissant de travaux de nettoyage et d'assèchement et non de travaux de pose, personne ne devait descendre au fond de la fouille ; que (...) l'ar-

ticle L. 4141-2 du code du travail dispose : "L'employeur organise une formation pratique et appropriée à la sécurité au bénéfice notamment des travailleurs temporaires" et pour certains postes de travail présentant un risque particulier pour la sécurité du travailleur, ce dernier doit bénéficier d'une formation renforcée, conformément à l'article L. 4142-2 du code du travail qui dispose "Les salariés titulaires d'un contrat de travail à durée déterminée, les salariés temporaires et les stagiaires en entreprise affectés à des postes de travail présentant des risques particuliers pour leur santé ou leur sécurité bénéficient d'une formation renforcée à la sécurité ainsi que d'un accueil et d'une information adaptés dans l'entreprise dans laquelle ils sont employés" ; que la fiche d'identification des risques liés à la mission de Jérôme B... au sein de la société Y... prévoyait de manière expresse, notamment, les travaux en tranchée, ne faisait pas état de risques particuliers dans le descriptif des tâches à accomplir mais prévoyait la nécessité d'une formation renforcée à la sécurité compte tenu des risques d'ensevelissement ; qu'en l'espèce, la formation de Jérôme B... était un préalable nécessaire aux travaux ; qu'elle aurait permis de mettre en avant précisément les risques du chantier, et d'être formé de manière pratique sur le terrain, formation et informations qui lui auraient permis de ne pas descendre dans la fouille sans protection collective ; qu'en l'espèce, il apparaît que Jérôme B... n'a suivi aucune formation sur la sécurité et qu'il ignorait tout, notamment, du risque d'éboulement des terres à l'intérieur d'une fouille non protégée, son expérience professionnelle précédente étant sans emport sur ce constat ; qu'il ressort en effet des éléments de la procédure que lors de son embauche, Jérôme B... a seulement bénéficié d'une information générale sur des mesures générales de sécurité commune à tous les intérimaires de l'agence Axia intérim, cette simple information ne pouvant se substituer à une véritable communication et formation sur, notamment, les risques inhérents aux travaux à effectuer sur le chantier, lieu de l'accident mortel, M. Y... ayant par ailleurs reconnu lors de son audition, l'absence de cette formation ; que contrairement aux allégations de la défense, dans la mesure où la mission de Jérôme B... prévoyait des travaux en tranchée, prévoyait la nécessité d'une formation renforcée à la sécurité compte tenu des risques d'ensevelissement, les dispositions légales prévues par les articles 4141-2 du code du travail ont vocation à s'appliquer ; que l'absence d'un lien de causalité certain entre la faute supposée et le décès de la victime a été formulée par la défense ; que la cour ne peut que souligner, dans un premier temps, le caractère déplacé et totalement malvenu de la remise en cause des conclusions du médecin légiste appelé à conclure sur les causes du décès de Jérôme B..., homme de 25 ans, en pleine santé si on en croit les examens médicaux préalables favorables à son embauche, qui a été enseveli sous des mètres cubes de terre glaise, qui est resté plusieurs minutes dans cette tombe provisoire, dont le visage était bleu d'après les premières personnes qui étaient présentes après qu'il ait pu être dégagé, qui a été ventilé sur place par les pompiers et qui est décédé quelques heures après ; que rien ne permet de remettre en cause la certitude entre le décès de Jérôme B... et son ensevelissement, la défense se gardant bien, par ailleurs,

d'étayer de la moindre pièce ses interrogations infondées ; que l'existence d'un lien de causalité entre cette absence de formation de la victime qui de ce fait, méconnaissait les risques liés à son intervention au fond de la fouille et son décès apparaît dès lors certain ; qu'en conséquence de quoi, il apparaît que la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité prévue par la loi ou le règlement reprochée M. Y..., dans la carence de formation de Jérôme B..., est établie et M. Y... sera retenu dans les liens de la prévention ; que, de même, à défaut d'avoir dispensé une formation pratique et appropriée et alors que les manquements relevés en la matière résultent de l'abstention du dirigeant de la société Y..., M. Y..., agissant pour le compte de cette société, au sens de l'article 121-2 du code pénal, la société Y... sera retenue dans les liens de la prévention ;

« et aux motifs adoptés qu'il résulte des éléments du dossier que les faits reprochés à la SAS Y... sont établis, que la SAS a commis une faute simple ; qu'il convient de l'en déclarer coupable et d'entrer en voie de condamnation ; qu'il résulte des éléments du dossier que les faits reprochés à M. Y... sont établis ; que M. Y... a commis une faute caractérisée exposant autrui à un risque d'une particulière gravité qu'il ne pouvait ignorer ; qu'il convient de l'en déclarer coupable et d'entrer en voie de condamnation ;

« 1° alors 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 ; que pour retenir la violation manifestement délibérée par M. Y..., dirigeant de la société Y..., d'une obligation particulière de prudence et de sécurité, la cour d'appel a relevé que M. B... n'avait suivi aucune formation sur la sécurité, qu'il ignorait tout, notamment, du risque d'éboulement des terres à l'intérieur d'une fouille non protégée, que lors de son embauche, il avait seulement bénéficié d'une information générale sur des mesures générales de sécurité commune à tous les intérimaires de l'agence Axia intérim, cette simple information ne pouvant se substituer à une véritable communication et formation sur les risques inhérents aux travaux à effectuer sur le chantier, lieu de l'accident mortel ; que la cour d'appel a énoncé, ensuite, que les manquements relevés résultaient de l'abstention de M. Y..., dirigeant de la société Y... ; qu'en statuant ainsi, par voie de simple affirmation, sans répondre aux conclusions d'appel de M. Y... et de la société Y... soutenant que l'obligation de formation en cause incombait au chef de chantier et non au dirigeant de la société, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés ;

« 2° alors, en tout état de cause, qu'en retenant, d'une part, que la mission de Jérôme B... prévoyait des travaux en tranchée et la nécessité d'une formation renforcée à la sécurité compte tenu des risques d'ensevelissement, et d'autre part, que personne n'avait donné instruction à Jérôme B... de descendre dans la fouille et qu'aucune nécessité, aucun intérêt ni aucun objectif ne nécessitaient la présence d'une personne à cet endroit, la cour d'appel a statué par motifs contradictoires, et faute de s'en être mieux expliquée sur ce point, a privé sa décision de base légale au regard des textes et principes susvisés ;

« 3° alors qu'en retenant par voie de simple affirmation le caractère manifestement délibéré de la violation d'une obligation particulière de sécurité, après avoir pourtant relevé que personne n'avait donné instruction à Jérôme B... de descendre dans la fouille et qu'aucune nécessité, aucun intérêt ni aucun objectif ne nécessitaient la présence d'une personne à cet endroit, la cour d'appel qui ne s'est pas mieux expliquée sur le caractère délibéré du manquement reproché aux prévenus, n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés » ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel a, sans insuffisance ni contradiction, répondu aux chefs péremptoires des conclusions régulièrement déposées devant elle et caractérisé, en tous ses éléments, tant matériel qu'intentionnel, le délit d'homicide involontaire dont elle a déclaré les prévenus coupables ;

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 accueilli ;

Mais sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 132-1 du code pénal, préliminaire, 485, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a condamné M. Y... à une peine d'emprisonnement d'un an avec sursis ;

« aux motifs qu'au moment des faits, la société Y... et M. Y... n'avaient jamais été condamnés ; que les considérations conjuguées tirées de l'extrême gravité des faits au regard des conséquences humaines engendrées, les circonstances dans lesquelles cette infraction a été commise alors que les prévenus avaient toute connaissance des obligations qui s'imposaient à eux en la matière ainsi que les renseignements de personnalité ci-avant rappelés, conduisent la cour à considérer que les premiers juges ont fait une application adaptée de la loi pénale et qu'en conséquence, il convient de confirmer la peine prononcée sauf en ce qui concerne la peine complémentaire de publication ;

« 1° alors qu'en matière correctionnelle, toute peine doit être motivée en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle ; qu'en se bornant, pour prononcer à l'encontre de M. Y... une peine d'emprisonnement d'un an avec sursis, à relever des éléments tirés de la gravité des faits et de l'absence de condamnation de M. Y... avant les faits poursuivis, sans s'expliquer sur la personnalité du prévenu qui ne pouvait se déduire de la seule circonstance qu'il n'avait jamais été condamné, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés ;

« 2° alors qu'en prononçant à l'encontre de M. Y... une peine d'emprisonnement d'un an avec sursis sans s'expliquer sur la situation personnelle de ce dernier, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés » ;

Vu l'article 132-1 du code pénal ;

Attendu qu'en matière correctionnelle, toute peine doit être motivée en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle ;

Attendu que, pour condamner M. Y... à une peine de six mois d'emprisonnement avec sursis, l'arrêt prononce par les motifs relevés au moyen ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, sans mieux s'expliquer sur la personnalité du prévenu et sa situation personnelle, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

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

Et sur le sixième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 132-1 et 132-20, alinéa 2, du code pénal, préliminaire, 485, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a condamné la société Y... à une peine d'amende de 20 000 euros ;

« aux motifs qu'au moment des faits, la société Y... et M. Y... n'avaient jamais été condamnés ; que les considérations conjuguées tirées de l'extrême gravité des faits au regard des conséquences humaines engendrées, les circonstances dans lesquelles cette infraction a été commise alors que les prévenus avaient toute connaissance des obligations qui s'imposaient à eux en la matière ainsi que les renseignements de personnalité ci-avant rappelés, conduisent la cour à considérer que les premiers juges ont fait une application adaptée de la loi pénale et qu'en conséquence, il convient de confirmer la peine prononcée sauf en ce qui concerne la peine complémentaire de publication ;

« alors qu'en matière correctionnelle, toute peine doit être motivée en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle ; que le juge qui prononce une amende doit, en outre, motiver sa décision en tenant compte des ressources et des charges du prévenu ; qu'en se bornant, pour prononcer à l'encontre de M. Y... une peine d'emprisonnement d'un an avec sursis, à relever des éléments tirés de la gravité des faits et de l'absence de condamnation de la société Y... avant les faits poursuivis sans s'expliquer sur les autres éléments visés dans l'article 132-1 du code pénal ni sur les ressources et les charges de la société Y..., la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés » ;

Vu les articles 132-1 et 132-20, alinéa 2, du code pénal ;

Attendu que selon le premier de ces textes, en matière correctionnelle, toute peine doit être motivée en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle ; que ces exigences s'imposent en ce qui concerne les peines prononcées à l'encontre tant des personnes physiques que des personnes morales ;

Attendu que selon le second de ces textes, le juge qui prononce une amende doit motiver sa décision en tenant compte des ressources et des charges du prévenu ;

Attendu que, pour confirmer le jugement et prononcer à l'encontre de la société Y... 20 000 euros d'amende, l'arrêt statue par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans s'expliquer sur les ressources et charges de la personne morale, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est de nouveau encourue de ce chef ; qu'elle sera limitée aux peines, dès lors que les déclarations de culpabilité et les dispositions civiles n'encourent pas la censure ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en ses seules dispositions relatives aux peines, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Nancy, en date du 15 septembre 2016, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Barbier – Avocat général : M. Croizier – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur le n° 1 :

Sur la nécessité pour la juridiction correctionnelle d'informer la personne morale prévenue, en la personne de son représentant, de son droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire, à rapprocher :

Crim., 24 mai 2016, pourvoi n° 15-82.516, *Bull. crim.* 2016, n° 156 (cassation), et l'arrêt cité.

Sur le n° 2 :

Sur la motivation des peines en matière correctionnelle, à rapprocher :

Crim., 28 juin 2017, pourvoi n° 16-87.469, *Bull. crim.* 2017, n° 188 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

Sur la motivation du prononcé d'une peine d'amende correctionnelle, à rapprocher :

Crim., 15 mars 2017, pourvoi n° 16-83.838, *Bull. crim.* 2017, n° 73 (cassation partielle), et les arrêts cités.

N° 6

1° LOIS ET REGLEMENTS

Arrêté préfectoral – Légalité – Travail – Fermeture hebdomadaire – Arrêté proposant une option entre une fermeture le dimanche ou le lundi – Violation des règles relatives au repos dominical des salariés – Caractère indifférent

2° LOIS ET REGLEMENTS

Arrêté préfectoral – Légalité – Travail – Fermeture hebdomadaire – Fermeture pendant la durée du repos hebdomadaire – Fermeture assortie d'une possibilité de dérogation (non) – Dérogation individuelle illégale – Notion – Exclusion – Modalité d'application – Cas

1° *Ni la règle du repos dominical des salariés, ni la circonstance qu'un commerce puisse être autorisé à y déroger en application d'autres dispositions du code du travail, ne font obstacle à ce que, dans l'arrêté pris en application de l'article L. 3132-29 dudit code, le préfet laisse le choix entre le dimanche et le lundi comme jour de fermeture hebdomadaire des commerces de la profession concernée, la législation sur la fermeture hebdomadaire des commerces s'appliquant indépendamment des règles relatives au repos hebdomadaire des salariés.*

2° *La disposition d'un arrêté préfectoral pris en application de l'article L. 3132-29 du code du travail, permettant aux commerçants exerçant dans des galeries marchandes de prendre comme jour de fermeture hebdomadaire celui pratiqué par la galerie, ne constitue pas une dérogation individuelle illégale à la règle générale de fermeture fixée par ledit arrêté, mais une modalité d'application de cette dernière en rapport avec son objet, qui est d'assurer une égalité entre les établissements d'une même profession au regard de la concurrence.*

9 janvier 2018

N° 15-85.274

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 111-3 à 111-5 du code pénal, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale, L. 3132-3, L. 3132-13 et L. 3132-29 du code du travail, violation des principes de la présomption d'innocence et du droit à un procès équitable, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a rejeté l'exception d'illégalité de l'arrêté préfectoral n° 90-642 du 15 novembre 1990, a déclaré la société Monop' SAS coupable d'avoir enfreint les dispositions de cet arrêté pour avoir ouvert au public le lundi 26 novembre 2012 son commerce vendant au détail de l'alimentation générale, alors qu'il était ouvert le dimanche 25 novembre 2012 et de l'avoir, en conséquence, condamnée à une amende contraventionnelle de 1 000 euros et à verser aux parties civiles, la somme de 400 euros, chacune, à titre de dommages-intérêts ;

« aux motifs propres que le fait pour un employeur de faire travailler dans un commerce de détail alimentaire des salariés le dimanche à partir de 13 heures sans bénéficier de dérogation à la règle du repos dominical

constitue une infraction à l'article L. 3132-13 du code du travail ; qu'en permettant au préfet d'imposer un jour de fermeture hebdomadaire à tous les établissements exerçant une même profession dans une même zone géographique, l'article L. 3132-29 du code du travail vise à assurer, au regard du repos hebdomadaire et des conditions d'ouverture de l'entreprise, l'égalité entre les établissements exerçant une même profession, quelle que soit leur importance ; qu'à la suite d'un accord intervenu le 8 juin 1990, serait-il intitulé "projet d'accord", entre les syndicats de salariés et les organisations professionnelles d'employeurs de l'alimentation générale, de l'épicerie, de la crèmerie, du fromage, des fruits et légumes et des liquides à emporter, le préfet de Paris a pris l'arrêté du 15 novembre 1990 décidant, en son article 2, que les établissements ou parties d'établissement, vendant au détail, à poste fixe ou en ambulant, de l'alimentation générale, de l'épicerie, de la crèmerie, des fromages, des fruits et légumes, des liquides à emporter seront totalement fermés au public soit le dimanche, soit le lundi toute la journée de 0 à 24 heures ; que cette fermeture implique le repos du personnel salarié y compris celui qui est chargé des opérations de livraison ; que la circonstance que le syndicat auquel est affilié le prévenu ne soit pas signataire de l'accord précité est sans incidence sur la légalité de l'arrêté dès lors que celui-ci est l'expression des membres de la profession ; que les magasins à commerces multiples entrent dans le champ d'application de l'arrêté précité qui vise en termes généraux les établissements ou parties d'établissement vendant au détail de l'alimentation générale ; qu'au fond, le magasin à l'enseigne Monop' situé 7 rue de Boulainvilliers à Paris (16^e), relevant de la convention collective nationale du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire et assujetti à l'arrêté préfectoral du 15 novembre 1990 pris en application de l'article L. 3132-29 du code du travail, ainsi qu'aux dispositions de l'article L. 3132-13, était ouvert au public le lundi 26 novembre 2012 alors qu'il était déjà ouvert à la clientèle la veille, dimanche 25 novembre ; [suivent des motifs sur le travail le 1^{er} mai, manifestement non relatifs à l'affaire] ; que, faute par le gérant de la société d'avoir fait connaître à l'organisation syndicale représentative de sa branche professionnelle le jour qu'il avait retenu comme jour de fermeture, il est présumé avoir opté pour le lundi ;

« et aux motifs adoptés que par arrêté préfectoral n° 90-642 du 15 novembre 1990, le préfet de la région Ile-de-France a pris un arrêté portant sur la fermeture hebdomadaire au public, dans le département de Paris, des établissements vendant au détail de l'alimentation générale, de l'épicerie, de la crèmerie, des fruits et légumes et des liquides à emporter, suite à un accord syndical signé le 8 juin 1990 ; qu'aux termes de l'article 2 de l'arrêté, ce sont les établissements ou parties d'établissement, vendant au détail à poste fixe ou en ambulance (marchés couverts ou découverts), de l'alimentation générale, de l'épicerie, de la crèmerie, des fromages, des fruits et légumes, des liquides à emporter qui seront totalement fermés au public soit le dimanche soit le lundi toute la journée, de 0 à 24 heures ; qu'à défaut d'avoir fait connaître à l'organisation syndicale représentative de sa branche professionnelle le jour qu'il a retenu dans le délai de trois mois, le commerçant est présumé avoir opté pour

le lundi ; que l'accord syndical a été pris après consultation des syndicats intéressés, soit les organisations syndicales salariales et patronales et en particulier le syndicat de l'épicerie française et de l'alimentation générale, qui ont été favorables au choix pour la fermeture hebdomadaire des commerces en cause soit le dimanche soit le lundi toute la journée de 0 à 24 heures ; que le fait que des règles dérogatoires existent pour certaines catégories d'établissements, précisément en raison de différences de nature entre lesdits établissements et les établissements généralement visés par l'article L. 3132-29 du code du travail et ayant fait l'objet d'un accord syndical, n'est pas de nature à créer une situation faussée de concurrence entre les établissements, bien au contraire puisqu'elle prend en compte leurs particularités ; [...] ; que le grief tiré d'une rupture de l'égalité entre établissements ne saurait prospérer ; que l'exception d'illégalité sera rejetée ; qu'un arrêté préfectoral pris sur le fondement de l'article L. 3132-29 du code du travail, après accord entre les syndicats d'employeurs et de travailleurs d'une profession et d'une région déterminées représentant la majorité des professionnels concernés s'applique à tous les établissements de la profession pratiquant les activités qu'il vise, peu important qu'ils aient ou non adhéré à cet accord (Soc., 24 mars 2004, RJS 6/04 n° 703) ; que si plusieurs syndicats représentent les employeurs et les salariés d'une profession, il est permis de prendre en considération l'accord intervenu uniquement entre certains d'entre eux dès lors qu'ils représentent la majorité des personnes intéressées (CE 23 novembre 1938) ; que son activité échapperait à celle représentée par le syndicat de l'alimentation générale alors qu'elle admet exercer une activité à prédominance alimentaire ; que l'activité des prévenus entre bien dans le champ d'application de l'arrêté tel que résultant de sa formulation générale destinée à s'appliquer à tous les établissements qui vendent au détail des denrées alimentaires, ce qui n'exclut pas les commerces multiples, ni ceux pratiquant la restauration rapide ; que contrairement à l'espèce à laquelle se réfère la société Monop' ayant donné lieu à une décision de la cour administrative d'appel de Douai le 1^{er} avril 2010, l'accord syndical pas plus que l'arrêté ne se réfère aux commerces multiples mais aux commerces d'alimentation générale auquel renvoie bien le Kbis de la société Monop' ; que la vente au détail de denrées alimentaires constitue une profession déterminée au sens de l'article L. 3132-29 du code du travail, lequel a pour objet de garantir sur le fondement d'un accord professionnel une concurrence équilibrée entre les établissements ayant une activité commune (Crim., 16 mars 2010, RJS 2010 n° 603) ; qu'exercent la même profession au sens de l'article L. 3132-29 du code du travail les établissements dans lesquels s'effectue à titre principal ou accessoire, la vente au détail de produits alimentaires (Soc., 17 octobre 2012, RJS 12/12 n° 952) ; que par un arrêt du 20 février 2013, le Conseil d'Etat a précisé qu'exercent la même profession, les établissements dans lesquels s'effectuent à titre principal ou accessoire, la vente au détail de produits alimentaires ; que dès lors, il importe seulement de vérifier que les syndicats d'employeurs et de salariés signataires représentaient la majorité indiscutable des établissements de la profession concernée ; que l'objectif principal

de l'article L. 3132-29 du code du travail comme de l'arrêté susvisé est justement d'organiser une concurrence loyale entre commerçants exerçant la même profession, dès lors qu'un accord des syndicats concernés exprime la volonté de la majorité des exploitants d'établissements concernés, ce qui est le cas en l'espèce ; que l'arrêté s'applique ainsi à tous les établissements qui vendent au détail des denrées alimentaires comprenant donc les commerces multiples non du fait qu'ils sont des commerces multiples mais du fait qu'ils vendent de l'alimentation générale, et quand bien même l'accord ne refléterait pas la volonté de la majorité des magasins à commerces multiples ; qu'il incombe à l'exploitant de magasin qui invoque l'illégalité de l'arrêté préfectoral de fermeture d'établir, le cas échéant, soit l'absence d'une majorité incontestable des professionnels concernés en faveur de l'accord sur lequel est fondé l'arrêté, soit encore que l'absence de consultation d'une organisation d'employeurs a eu une incidence sur la volonté de la majorité des employeurs et salariés concernés par l'accord (Soc., 17 oct. 2012, RJS 12/12, n° 952) ; qu'il convient de ne pas confondre les questions du travail dominical et des dérogations à l'interdiction du travail le dimanche posées par l'article L. 3132-3 et L. 3132-13 du code du travail susceptibles de donner lieu à la constatation de l'infraction d'emploi dérogatoire non conforme de salariés le dimanche d'où il résulte en effet que certains commerces et particulièrement le magasin Monop' peuvent employer des salariés le dimanche jusqu'à 13 heures avec la question de l'obligation de fermeture hebdomadaire au public le dimanche ou le lundi toute la journée telle que résultant de l'arrêté préfectoral n° 90-642 du 15 novembre 1990 ; que l'arrêt du 11 juin 2013 produit aux débats par les prévenus concernant la société Monop', a apparemment implicitement lié les deux questions en considérant que la société Monop' devait être relaxée dès lors que le travail dominical avant 13 heures lui était autorisé, son activité exclusive ou principale étant la vente au détail si bien que l'ouverture le dimanche avant 13 heures ne contrevenait pas à l'impératif imposé par l'arrêté, le dimanche à partir de 13 heures étant un jour de repos ; que la portée de cette décision doit cependant être relativisée dès lors que le fait que le travail dominical soit autorisé de manière dérogatoire le dimanche avant 13 heures et que la société Monop' n'eût pu de ce fait être poursuivie pour travail dérogatoire non conforme et qu'en effet l'ouverture le dimanche avant 13 heures ne contrevenait pas à l'impératif imposé par l'arrêté, n'explique en rien, (et la décision n'est pas explicite sur ce point), en quoi de ce fait l'ouverture le lundi ne contrevenait pas, quant à elle, à l'arrêté prescrivant une fermeture soit le dimanche soit le lundi toute la journée des magasins d'alimentation générale d'autant que faute d'avoir opté pour une fermeture le dimanche, les magasins sont précisément supposés être fermés le lundi et que c'est bien pour l'ouverture le dimanche que la société Monop' se trouve poursuivie ; qu'enfin les textes caractérisant et réprimant l'infraction poursuivie sont parfaitement clairs et ne souffraient pas l'interprétation au moment où l'infraction fut commise ; que l'arrêté préfectoral n° 90-642 du 15 novembre 1990 était bien opposable et applicable aux prévenus ;

« 1° alors qu'en vertu des dispositions de l'article L. 3132-3 du code du travail, dans l'intérêt des salariés, le repos est donné le dimanche ; que si l'article L. 3132-13 permet aux commerces de détail alimentaire, de donner le repos hebdomadaire le dimanche à partir de treize heures, moyennant prise de repos compensateur dans la semaine pour la demi-journée ainsi travaillée, il ne permet toutefois pas de supprimer totalement le repos du dimanche ; que l'article L. 3132-14 permet dans les industries ou les entreprises industrielles qu'une convention ou un accord d'entreprise étendu prévoit la possibilité d'organiser le travail de façon continue pour des raisons économiques et d'attribuer le repos hebdomadaire par roulement ; qu'en revanche, ce texte ne permet pas aux partenaires sociaux de prévoir, en dehors du cas de travail continu, la possibilité de fixer un autre jour de repos hebdomadaire que le dimanche ; qu'en décidant que le préfet pouvait, aux termes de l'article L. 3132-29, valider et étendre un accord intervenu entre des partenaires sociaux, donnant le choix aux établissements concernés entre donner le repos hebdomadaire soit le dimanche, soit le lundi, la cour d'appel a méconnu les textes précités ;

« 2° alors qu'un arrêté préfectoral, pris en vertu de l'article L. 3132-29 du code du travail, n'est opposable qu'aux entreprises appartenant à la branche d'activité des organisations syndicales signataires de l'accord préalable à l'arrêté préfectoral ; que les magasins à rayons multiples n'appartiennent pas à la même profession que les commerces spécialisés au sens de l'article L. 3132-29 ; que la cour d'appel, qui a constaté que l'accord préalable à l'arrêté litigieux avait été signé par la Chambre syndicale du commerce en détail des fruits, légumes et primeurs de la région parisienne, le Syndicat de l'Épicerie Française et de l'Alimentation Générale, la Chambre Syndicale des Epiciers Détaillants de la région parisienne, le Syndicat National des Vins et Boissons à emporter et l'Union Fédérale des Marchés, à l'exclusion de la Fédération des entreprises du commerce et de la distribution, seule organisation représentative des commerces multiples, ne pouvait, sans violer l'article L. 3132-29 du code du travail et l'arrêté préfectoral du 15 novembre 1990, déclarer que ce dernier texte était applicable au magasin à rayons multiples exploité par la société Monop' ;

« 3° alors que l'accord entre les partenaires sociaux, visé par l'article L. 3132-29 du code du travail, sur la base duquel peut être pris l'arrêté préfectoral prévu par ce même texte doit correspondre à la volonté de la majorité indiscutable de tous ceux qui, dans le département, exercent la profession intéressée à titre principal ou accessoire et dont l'établissement est susceptible d'être fermé ; qu'en matière pénale, la charge de la preuve de la culpabilité appartenant à la partie poursuivante, il appartient à celle-ci, en cas de contestation quant à l'existence d'une telle majorité, de l'établir ; qu'en l'espèce, la société Monop' SAS faisait valoir que le syndicat FCD, seule organisation syndicale représentant les commerces multiples, n'était pas signataire de l'accord collectif préalable et qu'il n'existait pas dès lors une majorité incontestable des professionnels concernés ; qu'en décidant néanmoins d'entrer en voie de condamnation à l'égard de la SAS Monop' sur la base de l'arrêté liti-

gieux, au motif que la partie poursuivie n'établissait pas d'absence de majorité incontestable, quand bien même le représentant de sa branche professionnelle n'était pas signataire de l'accord, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve de la culpabilité et méconnu les règles fondamentales du procès pénal ;

« 4° alors qu'en tout état de cause, le juge pénal saisi d'une exception d'illégalité de l'arrêté préfectoral, seul texte à l'origine des poursuites, est tenu de vérifier s'il résulte des éléments du dossier qu'une telle volonté majoritaire faisait défaut, à la date de l'arrêté litigieux ou à celle des faits poursuivis, notamment lorsque la partie poursuivie fait valoir que l'unique syndicat représentant sa branche professionnelle n'était pas signataire ; qu'en s'abstenant d'effectuer une telle recherche, la cour d'appel a méconnu à la fois les principes fondamentaux du procès pénal et les dispositions de l'article L. 3132-29 du code du travail ;

« 5° alors que l'article L. 3132-29 du code du travail n'autorise pas le préfet à prévoir, à l'occasion de l'arrêté prescrivant la fermeture des établissements d'une profession et d'une région déterminées, des dérogations qui seraient de nature à porter atteinte à l'égalité que la loi a voulu maintenir entre les membres d'une même profession ; qu'en l'espèce, après avoir posé le principe que "les établissements ou parties d'établissement vendant au détail, à poste fixe ou ambulance (marchés couverts et découverts), de l'alimentation générale, de l'épicerie, de la crèmerie, des fromages, des fruits et légumes, des liquides à emporter seront totalement fermés au public soit le dimanche, soit le lundi toute la journée, de 0 à 24 heures", l'arrêté du 15 novembre 1990 a prévu, à l'article 6, la dérogation suivante : "les commerçants exerçant dans les galeries marchandes seront autorisés à prendre pour jour de fermeture hebdomadaire, de 0 à 24 heures, celui que pratique la galerie" ; qu'en prévoyant ainsi, une dérogation permettant aux commerçants membres de la "même profession" exerçant dans les galeries marchandes de choisir leur jour de fermeture, le préfet a porté atteinte à l'égalité que la loi a voulu maintenir entre les membres d'une même profession ; qu'en raison du caractère indivisible des articles de l'arrêté, celui-ci se trouve entaché d'illégalité dans sa totalité ; qu'en rejetant néanmoins l'exception d'illégalité, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés ;

« 6° alors que la SAS Monop' faisait valoir dans ses conclusions d'appel qu'étant titulaire d'une Licence Restaurant "de type rapide" l'autorisant à exercer une activité de restauration consistant en "la fourniture au comptoir d'aliments et de boissons à consommer sur place ou à emporter ; présentés dans des conditionnements jetables" (code 56.10 C), et se prévalant d'un récépissé de déclaration d'ouverture d'un débit de boissons à consommer sur place délivré le 2 juillet 2010, et d'un extrait Kbis de Monop' du 8 mai 2012, soit antérieur aux faits, faisant mention de "la vente à consommer sur place de toutes denrées alimentaires à consommer sur place avec petite restauration en libre-service", elle bénéficiait de plein droit des dispositions de l'article L. 3132-5 du code du travail lui permettant de déroger de façon permanente aux dispositions sur le repos hebdomadaire et d'ouvrir le dimanche et le lundi, en donnant "le repos

hebdomadaire par roulement pour les salariés employés aux travaux ou activités spécifiés"; qu'en s'abstenant totalement de répondre à ce moyen, la cour d'appel a insuffisamment motivé sa décision » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement qu'il confirme et des pièces de procédure que la société Monop' a été poursuivie devant le tribunal de police, du chef susvisé, pour avoir ouvert le commerce à l'enseigne Monop', sis 7 rue de Boullainvilliers à Paris (16^e), les dimanche 25 et lundi 26 novembre 2012, en infraction à l'arrêté préfectoral n° 90-642 du 15 novembre 1990 prescrivant que les établissements ou parties d'établissement, vendant au détail de l'alimentation générale, de l'épicerie, de la crèmerie, des fromages, des fruits et légumes ou des liquides à emporter, seront totalement fermés au public une journée entière par semaine, soit le dimanche, soit le lundi ; que le juge du premier degré, après avoir écarté les exceptions d'illégalité et d'inapplicabilité de cet arrêté, soulevées par la prévenue, est entré en voie de condamnation sur l'action publique et l'action civile ; que la société Monop', à titre principal, le ministère public et le syndicat SUD commerces et services Ile-de-France, partie civile, à titre incident, ont relevé appel de la décision ;

Attendu que, pour confirmer le jugement, notamment en ce qu'il écarte les exceptions d'illégalité et d'inapplicabilité de l'arrêté préfectoral dont la violation est incriminée, l'arrêt prononcé par les motifs, propres et réputés adoptés, repris au moyen ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, par des motifs exempts d'insuffisance et répondant aux chefs péremptoires des conclusions déposées par les parties, la cour d'appel a justifié sa décision sans encourir les griefs allégués au moyen ;

Qu'en premier lieu, exercent une même profession, au sens de l'article L. 3132-29 du code du travail, les établissements dans lesquels s'effectue, à titre principal ou accessoire, la vente au détail de produits alimentaires et il n'importe à cet égard que la Fédération des entreprises du commerce et de la distribution, organisation représentative des commerces multiples, n'ait pas été partie à l'accord ayant présidé à l'édition de l'arrêté du 15 novembre 1990, dès lors que les juges du fond ont souverainement apprécié, sans inverser la charge de la preuve, que l'absence de consultation de cette organisation n'avait pas eu d'incidence sur l'expression majoritaire des membres de la profession ;

Qu'en deuxième lieu, ni la règle du repos dominical des salariés, ni la circonstance, à la supposer établie, que la société Monop' eût été autorisée à y déroger en application des articles L. 3132-12 et R. 3132-5 du code du travail ne faisaient obstacle à ce que le préfet, pour l'application de l'article L. 3132-29, laissât le choix entre le dimanche et le lundi comme jour de fermeture hebdomadaire des commerces de la profession concernée ;

Qu'en troisième lieu, la disposition de l'article 6 de l'arrêt critiqué, permettant aux commerçants exerçant dans des galeries marchandes de prendre comme jour de fermeture celui pratiqué par la galerie, ne constitue pas une dérogation individuelle illégale à la règle de fermeture hebdomadaire fixée, mais une modalité d'application de cette dernière en rapport avec son objet,

qui est d'assurer une égalité entre les établissements d'une même profession au regard de la concurrence ;

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. Soulard – Rapporteur : M. Talabardon – Avocat général : M. Croizier – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano

Sur le n° 1 :

Sur le contrôle de légalité de l'arrêté préfectoral prévu par l'article L. 3132-29 du code du travail, à rapprocher :

Crim., 8 avril 2014, pourvoi n° 11-84.722, *Bull. crim.* 2014, n° 102 (2) (cassation), et les arrêts cités.

Sur la distinction entre la législation sur la fermeture hebdomadaire et les règles relatives au repos hebdomadaire des salariés, dans le cadre du contrôle de légalité de l'arrêté préfectoral prévu par l'article L. 3132-28 du code du travail, à rapprocher :

CE, 20 février 2013, n° 336594,8, publié au *Recueil Lebon* ;

Crim., 11 janvier 2000, pourvoi n° 98-87.599, *Bull. crim.* 2000, n° 14 (rejet) ;

Crim., 16 mars 2010, pourvoi n° 08-88.418, *Bull. crim.* 2010, n° 51 (2) (rejet) ;

Soc., 17 octobre 2012, pourvoi n° 11-24.315, *Bull.* 2012, V, n° 266 (rejet) ;

Soc., 11 mai 2017, pourvoi n° 15-25.195, *Bull.* 2017, V, n° 78 (rejet).

Sur le n° 2 :

Sur le caractère illégal des dérogations individuelles prévues par l'arrêté préfectoral pris en application de l'article L. 3132-29 du code du travail, à rapprocher :

Crim., 13 novembre 1985, pourvoi n° 84-92.350, *Bull. crim.* 1985 n° 352 (cassation sans renvoi) ;

Crim., 30 octobre 1989, pourvoi n° 88-81.470, *Bull. crim.* 1989, n° 387 (1) (rejet), et l'arrêt cité.

Sur l'admission de modalités d'applications aménagées par l'arrêté préfectoral pris en application de l'article L. 3132-29 du code du travail, à rapprocher :

Crim., 19 novembre 1991, pourvoi n° 91-81.095, *Bull. crim.* 1991, n° 419 (rejet) ;

CE, 6 mars 2002, n° 217459, inédit au *Recueil Lebon*.

N° 7

RESPONSABILITE PENALE

Causes d'irresponsabilité ou d'atténuation – Légitime défense – Conditions – Infraction volontaire – Défense proportionnée à l'attaque

En application de l'article 122-5 du code pénal, n'est pas pénalement responsable la personne qui, devant une atteinte injustifiée envers elle-même ou autrui, accomplit dans un même temps un acte commandé par la nécessité de légitime défense, sauf s'il y a disproportion entre les moyens de défense employés et la gravité de l'atteinte.

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour accorder le bénéfice de ce fait justificatif à un gendarme ayant tiré un coup de feu mortel sur un détenu dont il assurait, avec un collègue, le convoyage par voie routière, retient, d'une part, que la victime a tenté, pour échapper à la garde de l'escorte, de s'emparer avec violence de l'arme de ce second gendarme, qui était approvisionnée, une cartouche étant engagée, conformément à la doctrine d'emploi des armes de dotation pour ces militaires, qu'elle est parvenue à extraire l'arme de son étui et à la prendre en main en position de tir, sans obéir aux sommations qui lui étaient adressées, d'autre part, que l'auteur, au moment de son acte, ne voyait plus les mains du détenu ni l'arme que ce dernier tenait et a constaté l'état de panique de sa collègue, et en conclut l'absence de disproportion entre la gravité de l'atteinte commise par l'agresseur et les moyens de défense employés pour l'interrompre, l'empêcher ou y mettre fin.

9 janvier 2018

N° 16-86.552

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 2 et 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, 122-5, 222-7 et 222-8 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a confirmé l'ordonnance de non-lieu à suivre contre M. A... du chef de violences volontaires par personne dépositaire de l'autorité publique ayant entraîné la mort sans intention de la donner ;

« aux motifs qu'au regard de l'ensemble des éléments de la procédure, il convient d'apprécier les circonstances dans lesquelles, M. A... a été amené à effectuer un tir ayant mortellement blessé Hocine B... et d'analyser ensuite si les conditions de la légitime défense étaient réunies ; que l'escorte composée d'un gendarme féminin, M^{me} Mélissa C... et d'un gendarme adjoint volontaire, M. A..., chargée de conduire Hocine B... de la maison d'arrêt de Strasbourg au tribunal de grande instance de Colmar n'a pas été avisée de risques comportementaux particuliers de ce détenu, très calme lors de sa prise en charge ; qu'en l'absence d'opposition de Hocine B... et compte-tenu des délais de route, celui-ci a été menotté mains devant, ce qu'a confirmé le chef de l'équipe des sapeurs-pompiers, intervenu sur les lieux ; que la reconstitution a d'ailleurs permis de démontrer qu'il aurait été impossible pour Hocine B... de se dégager de la ceinture de sécurité s'il avait eu les menottes dans le dos ; que le premier élément perturbateur pour l'escorte est intervenu lorsqu'un véhicule Audi a commencé

à suivre leur véhicule Clio et que Hocine B... après avoir entrouvert sa vitre a fait un geste au conducteur de ce véhicule, procurant aux deux gendarmes le sentiment d'un projet d'évasion ; que si l'envoi d'un courrier par M. Engin E..., deux ans après les faits à M^e Bettchar ne peut que surprendre, il doit être relevé qu'il n'invalide pas les déclarations des deux gendarmes mais vient les conforter ; qu'il écrit, en effet : "Ce jour, je rentrais de chez ma fiancée, qui est ma femme actuellement, qui résidait à Strasbourg. Sur mon retour, en rentrant à Colmar aux alentours de 11 heures ou 13 heures sur l'autoroute entre Benfeld et Sélestat, une voiture de gendarmerie (une Clio bleue) me dépasse par la voie de gauche et dans cette voiture, j'aperçois un détenu menotté de ses mains à l'arrière et la tête penchée vers l'avant, à ses côtés une gendarme blonde, côté passager il y avait personne puis au volant un gendarme. J'aperçois le détenu me saluer par un geste de la tête et moi n'ayant pas bien vu la personne et par curiosité j'ai doublé la voiture de gendarmerie pour voir qui était cette personne. Ne la connaissant pas, j'ai continué mon chemin, me suis rabattu à droite puis la voiture de gendarmerie m'a doublé puis je n'ai plus rien aperçu" ; qu'il doit être également précisé que les gendarmes chargés de l'enquête ont procédé à des vérifications multiples pour identifier le propriétaire du véhicule Audi en cause, recherchant un véhicule muni d'une calandre argentée et circulant en feux de croisement et que le véhicule Audi appartenant à M. E... a bien fait l'objet d'un contrôle mais celui-ci ne répondait pas à ces caractéristiques ; qu'il ne peut dès lors être prétendu que la justice a été trompée par les enquêteurs ; quoiqu'il en soit et quelques aient été les intentions du conducteur de cette Audi, c'est le sentiment des gendarmes A... et C... qui ont pu croire à un projet d'évasion qu'il faut retenir ; qu'aussitôt après cet épisode, selon les déclarations du gendarme C..., Hocine B... a réussi à enlever sa ceinture de sécurité et est parvenu à se saisir de son arme de dotation, après lui avoir porté des coups violents ; que le rapport d'examen médico-légal de M^{me} Mélissa C... réalisé par le Dr Kolopp a mis en évidence : "plusieurs lésions érythémateuses sur les membres supérieurs, la face postérieure du dos et la face latérale droite du thorax ainsi que les membres inférieurs et la pommelle droite, lésions provoquées par une action contondante (choc ou coups). Certaines lésions adoptent une image linéaire et pourraient être compatibles avec des lésions de griffures. La présence de dermabrasions est compatible avec un mécanisme de frottement" corroborant ainsi les déclarations du gendarme C... ; qu'un bouton arraché du polo du gendarme C..., retrouvé ensanglanté sur l'autoroute attestait de la violence de la scène ; que la compatibilité des lésions constatées avec les déclarations du gendarme C... sera confirmée par le M. Raul, médecin légiste, lors de la reconstitution ; que si la comparaison des traces papillaires et crêtes observées sur l'arme de dotation du gendarme C... s'est révélée négative, il doit être rappelé que l'expertise génétique des prélèvements réalisés sur l'arme a établi la présence d'un mélange d'empreintes génétiques dont celles de Hocine B... au niveau : du talon du chargeur de l'arme, de la crosse, de la queue de détente, du pontet, du bouton poussoir de chargeur, l'arrêtoir de culasse, le levier de désarmement, du marteau, de

la glissière, de la fenêtre d'éjection, ainsi que sur l'étui pistolet plus particulièrement au niveau de la face : externe du corps de l'étui pistolet, externe de la bride de sécurité, interne de la bride de sécurité, ce qui démontre que Hocine B... a manipulé l'arme et son étui ; qu'une fois le véhicule arrêté, M. A... a après sommation, restée sans effet, tenté d'extraire en vain Hocine B... du véhicule puis lui a porté des coups de bâton sur les cuisses et les jambes, sans effet apparent ; que l'expertise anatomo-pathologique de M. Tortel, médecin, conclut à la présence "d'ecchymoses à la face postérieure de la jambe gauche, à la face postérieure de la cuisse gauche et à la racine du bras droit dont il ne peut être précisé le caractère ante ou post mortem et une ecchymose ante-mortem de la face interne de la jambe droite" ; que le Dr Raul médecin légiste a indiqué lors de la reconstitution que ces constatations médico-légales étaient compatibles avec la description des coups donnés sur les jambes et les cuisses de Hocine B... par M. A... ; que M. Christophe J..., chauffeur-routier, témoin visuel, est venu confirmer que le gendarme avait donné des coups de bâton au détenu dont les pieds dépassaient du véhicule ; qu'il résulte des déclarations de M. A..., qu'en faisant le tour du véhicule en direction de la porte arrière gauche, il a vu sa collègue, le corps à moitié sorti du véhicule, tenant encore l'arme dans sa main et qu'en relevant les yeux après avoir rangé son bâton de défense et sorti son propre pistolet, il a constaté que la situation avait changé ; que les corps étaient pratiquement, complètement étendus sur la chaussée ; qu'il ne voyait plus ni les mains du détenu, ni l'arme de sa collègue ; que M^{me} C... lui disant "Michel aide-moi, aide-moi, il va me tuer" ; qu'il s'est mis en position de tir, en lui disant "lâche la, lâche-la ou je tire" ; qu'il a précisé avoir effectué un tir de neutralisation entre le bas du thorax et le cou, en prenant une distance de sécurité par rapport à la tête de sa collègue ; que son tir a atteint Hocine B... dans la région céphalique ; que l'article 122-5 du code pénal dispose que n'est pas pénalement responsable la personne qui, devant une atteinte injustifiée envers elle-même ou autrui, accomplit, dans le même temps un acte commandé par la nécessité de la légitime défense d'elle-même ou d'autrui sauf s'il y a disproportion entre les moyens de défense employés et la gravité de l'atteinte ; qu'il ressort des développements ci-dessus, que Hocine B... a commis une agression physique sur le gendarme féminin C..., pour s'emparer de son arme lors de son transfèrement ; que Hocine B..., après avoir extrait l'arme de son étui, l'a tenue en main par la crosse et a porté ses doigts à l'intérieur du pontet et sur la queue de détente, établissant par là même, d'une part, la véracité du témoignage de la gendarme, et d'autre part, le risque imminent d'un usage de cette arme à feu en direction des deux gendarmes de l'escorte ; que cette situation est corroborée par les propos rapportés du gendarme C... à l'attention du gendarme adjoint volontaire A..., en ces termes : "il veut me voler mon arme, il va me tuer" ; que l'arme du gendarme C... était approvisionnée, une cartouche étant engagée dans la chambre, conformément à la circulaire du 2 février 2009, relative à l'emploi en service de l'armement de dotation pour les militaires de la gendarmerie ; que l'expertise balistique a permis de démontrer qu'une seule pression suffisante sur la queue de détente était nécessaire pour réaliser un tir

en double action ; que les essais réalisés avec les poignets entravés ont permis de mettre en évidence que les manœuvres nécessaires à générer un tir étaient réalisables sans difficulté particulière ; que l'état de panique avéré dans lequel se trouvait la jeune femme était en conséquence justifié ; que c'est en constatant que sa collègue était en état de détresse et après avoir essayé en vain de maîtriser le détenu et devant l'imminence d'un danger que M. A... a fait feu, ne trouvant plus d'autre solution pour préserver la vie de sa collègue et la sienne ; que l'intervention du gendarme adjoint M. A..., qui n'a utilisé son arme qu'en dernier recours, après avoir fait des sommations, tenté d'extraire le détenu du véhicule à mains nues, en le tirant par la jambe, puis en lui assénant des coups de bâton de défense sur les jambes, pour l'obliger à lâcher prise, l'usage d'une bombe lacrymogène risquant d'asperger sa collègue et lui-même en retour, était nécessaire pour mettre fin à l'agression en cours et préserver l'intégrité physique et la vie de sa collègue pour laquelle, il a perçu un danger de mort imminent avant de tirer ; que l'unique coup de feu tiré par le gendarme adjoint volontaire M. A... apparaît dès lors avoir été commandé par la nécessité de protéger l'intégrité physique de la gendarme C..., après l'échec des autres moyens mis en œuvre pour la sauver ; que, dès lors il n'y a pas de disproportion entre la gravité de l'atteinte commise et les moyens de défense employés pour l'interrompre ou y mettre fin ; que c'est par une bonne appréciation des faits et une juste application du droit que le magistrat instructeur a dit n'y avoir lieu à suivre, considérant que M. A... avait agi en état de légitime défense ;

« 1° alors qu'il n'y a légitime défense que lorsque l'acte de défense est absolument nécessaire ; que la nécessité de l'acte de défense s'apprécie au regard du risque perçu par son auteur ; qu'en se déterminant en considération de ce que Hocine B..., après avoir extrait l'arme de M^{me} C... de son étui, l'avait tenue en main par la crosse et avait porté ses doigts à l'intérieur du pontet et sur la queue de détente, sans rechercher si M. A... avait lui-même vu ou compris que Hocine B... se serait, dans un premier temps, saisi de l'arme de M^{me} C..., la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 2° alors qu'en toute hypothèse, en disant que l'expertise génétique des prélèvements démontrait que Hocine B... avait manipulé l'arme de M^{me} C... et son étui, pour en déduire que l'intéressé, après avoir extrait l'arme de son étui, l'avait tenue en main par la crosse et avait porté ses doigts à l'intérieur du pontet et sur la queue de détente, sans répondre au mémoire de la partie civile faisant valoir qu'en l'absence de trace papillaire de Hocine B... sur l'arme et son étui, les traces ADN de ce dernier avaient pu s'y déposer par simple frottement, la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 3° alors qu'il n'y a légitime défense que lorsque l'atteinte aux personnes ou aux biens que l'acte de défense entend prévenir est rendue vraisemblable par des éléments objectifs ; qu'après avoir énoncé que l'unique coup de feu tiré par M. A... apparaissait avoir été commandé par la nécessité de protéger l'intégrité physique

de M^{me} C..., la chambre de l'instruction a constaté que M. A... s'était déterminé pour faire feu au regard de l'état de détresse de sa collègue, et non au regard d'éléments objectifs précis laissant craindre un danger imminent pour la vie de sa collègue, de sorte qu'elle ne pouvait retenir la légitime défense ;

« 4° alors qu'après avoir énoncé que le coup de feu tiré par M. A... apparaissait avoir été commandé par la nécessité de protéger l'intégrité physique de M^{me} C..., la chambre de l'instruction a constaté qu'au moment du tir mortel effectué par M. A..., Hocine B..., dont les mains étaient entravées par des menottes, n'était pas en possession de l'arme de M^{me} C..., ce qui excluait qu'il existât un risque imminent pour l'intégrité de cette dernière ; qu'ainsi, la chambre de l'instruction ne pouvait retenir la légitime défense ;

« 5° alors qu'il n'y a légitime défense que lorsque l'acte de défense est strictement proportionné ; qu'en disant proportionné l'acte de M. A..., consistant à faire feu au moyen d'un pistolet automatique sur Hocine B..., à une distance d'environ un mètre et en visant une zone comprise entre le haut du thorax et le cou, sans répondre au mémoire de la partie civile faisant valoir que M. A... aurait pu, à ce moment, tenter de nouveau de maîtriser le détenu menotté ou faire usage de sa matraque télescopique, de sorte que ce tir n'était pas proportionné, la chambre de l'instruction n'a pas justifié légalement sa décision » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, de l'ordonnance qu'il confirme et des pièces de la procédure que le 26 août 2014, M^{me} Melissa C..., gendarme, et M. Michel A..., gendarme adjoint volontaire de la brigade de Niederbronn-les-Bains Reichshoffen (67), ont assuré le transfèrement judiciaire par la route de Hocine B... depuis la maison d'arrêt de Strasbourg-Elsau jusqu'à Colmar, en vue de son audition par le juge d'instruction, le mis en examen étant détenu provisoirement par suite de sa participation à des faits de vol à main armée ; que Hocine B... était menotté, les bras devant lui, et installé à l'arrière du véhicule, tandis que le gendarme C... prenait place à l'arrière gauche et que le gendarme adjoint A... assurait la conduite du véhicule ;

Attendu qu'au cours du trajet, Hocine B... a détaché sa ceinture de sécurité et s'est jeté sur la gendarme, l'a frappée et a tenté de s'emparer de son arme ; que le gendarme A... a arrêté le véhicule sur la bande d'arrêt d'urgence de l'autoroute, est sorti du véhicule et a sommé Hocine B... d'arrêter ses violences en pointant son arme vers lui ; que la lutte se poursuivant, le gendarme A... a rengainé son arme et, après avoir ouvert la porte arrière droite et tenté d'extraire le détenu pour dégager sa collègue, a utilisé son bâton de défense sur l'assaillant, sans succès ; qu'il a alors demandé des secours au centre opérationnel de la gendarmerie ;

Attendu que Hocine B... continuant de tenter de s'emparer de l'arme de M^{me} C..., sur laquelle il était agrippé, alors que celle-ci était coincée sous l'un des sièges de la voiture, par l'un de ses pieds, à demi allongée sur la chaussée, et tentait de protéger son arme en dépit des coups, la gendarme s'est mise à crier "Il va me tuer" ; que le gendarme A..., après

une nouvelle sommation, a tiré un coup de feu sur Hocine B..., qui est décédé peu après ;

Attendu qu'une information ayant été ouverte pour violences volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner, le juge d'instruction de Colmar a rendu le 19 janvier 2016 une ordonnance de non-lieu après avoir retenu la légitime défense ; que M. K... B..., père de Hocine B..., partie civile, a interjeté appel de cette décision ;

Attendu que, pour retenir la légitime défense et écarter l'argumentation de la partie civile, l'arrêt relève que Hocine B... a tenté de s'emparer avec violence de l'arme du gendarme féminin C..., parvenant à extraire l'arme de son étui, la tenir en main par la crosse et à porter ses doigts à l'intérieur du pontet et sur la queue de détente, ainsi qu'il ressort des constatations médico-légales et techniques ; que les juges ajoutent que l'arme était approvisionnée, une cartouche engagée, conformément à la doctrine d'emploi des armes de dotation pour les militaires de la gendarmerie, et que les sommations du gendarme A... sont restées sans effet, tandis qu'en raison de l'affrontement, il ne lui était plus possible de voir les mains du détenu ni l'arme de sa collègue, laquelle se trouvait dans un état de panique que la situation justifiait ; qu'ils en déduisent que le risque imminent de l'usage de cette arme à feu en direction des deux gendarmes est établi, en sorte que l'unique coup de feu tiré par le gendarme A... a été commandé par la nécessité de protéger l'intégrité physique de la gendarme C..., après l'échec des autres moyens mis en œuvre pour la sauver ; que la chambre de l'instruction conclut que le gendarme A... a agi en état de légitime défense ;

Attendu qu'en l'état de ces motifs, exempts d'insuffisance comme de contradiction et répondant aux articulations essentielles du mémoire produit par la partie civile appelante, dont il résulte que M. Michel A..., gendarme adjoint volontaire, placé sous le statut de témoin assisté, a été contraint d'accomplir un acte nécessaire à la protection de sa collègue, M^{me} Melissa C..., en danger de mort, et qu'il n'existait aucune disproportion entre la gravité de l'atteinte commise par l'agresseur et les moyens de défense employés pour l'interrompre, l'empêcher ou y mettre fin, la chambre de l'instruction a caractérisé l'existence du fait justificatif de légitime défense au sens de l'article 122-5 du code pénal ;

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. Soulard – Rapporteur : M. Barbier – Avocat général : M. Croizier – Avocats : SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur l'exigence de proportionnalité entre l'agression et les moyens de défense employés pour retenir la cause d'irresponsabilité pénale de la légitime défense, à rapprocher :

Crim., 17 janvier 2017, pourvoi n° 15-86.481, *Bull. crim.* 2017, n° 21 (rejet), et l'arrêt cité.

Sur une autre application du principe de légitime défense à des tirs effectués par un gendarme, à rapprocher :

Crim., 30 avril 1996, pourvoi n° 95-82.500, *Bull. crim.* 1996, n° 178 (3) (cassation), et les arrêts cités.

N° 8

MANDAT D'ARRET EUROPEEN

Exécution – Procédure – Extension des effets d'un mandat d'arrêt européen

Il résulte de la combinaison des articles 695-13, 695-16, alinéa 2, 695-18, 3°, et 695-20 du code de procédure pénale qu'en l'absence de renonciation au bénéfice du principe de spécialité, la demande, adressée à l'autorité judiciaire de l'Etat d'exécution, en vue d'obtenir son consentement à l'extension des effets d'un mandat d'arrêt européen, doit reposer sur un mandat d'amener, dans le cas où un mandat d'arrêt ne peut légalement être prononcé.

10 janvier 2018

N° 17-83.974

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 6 octobre 2017, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 695-11, 695-13, 695-18, 695-20, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen tiré de l'irrégularité de la poursuite de M. Y... pour des faits antérieurs à sa remise aux autorités françaises dans le cadre de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen ;

« au motifs qu'il résulte des pièces de procédure sus décrites que la procédure d'extension des effets du mandat d'arrêt européen du 17 avril 2015 a été régulièrement suivie par les autorités judiciaires françaises, (l'interrogatoire préalable visant ledit acte, de même que la requête du procureur de la République) ; que si cette dernière mentionne, par erreur, au titre des "pièces jointes" à sa requête, le mandat d'arrêt du 12 novembre 2015 délivré par le juge d'instruction saisi de la présente information, la décision des autorités belges, qui en tout état de cause ne saurait être remise en cause devant le juge français, indique clairement qu'elle autorise l'extension des effets du mandat d'arrêt européen du 17 avril 2015 aux faits dont le juge d'instruction est saisi dans la présente procédure et ne fait pas mention du mandat d'arrêt du 12 novembre (qui d'ailleurs n'était pas un mandat d'arrêt européen) ; que contrairement à ce que soutient le requérant, la procédure d'extension des effets d'un mandat d'arrêt ne nécessitait pas que soit délivré à l'encontre de la personne en cause un nouveau mandat ; qu'en l'absence de lien entre le

mandat d'arrêt délivré le 12 novembre 2015 et celui du 17 avril 2015 sur le fondement duquel la demande en extension a été présentée aux autorités belges, la nullité du mandat du 12 novembre 2016 ne peut entraîner celle de la demande en extension des effets du mandat du 17 avril 2015 ; que le mandat d'arrêt en vertu duquel M. Y... a été conduit devant le juge d'instruction a déjà été annulé par la chambre de l'instruction par arrêt du 17 mars 2016 ; que sa demande en annulation dans le cadre de la présente requête est sans objet ; que s'agissant du procès-verbal de première comparution de M. Y..., en date du 1^{er} mars 2016, à la suite duquel il a été mis en examen pour des faits pour lesquels une extension du mandat d'arrêt du 17 avril 2015 a été régulièrement et définitivement acquise auprès des autorités judiciaires belges dans les conditions sus exposées, il y a lieu de constater que cet interrogatoire vient en exécution d'un mandat d'arrêt régulier, M. Y... ayant comparu devant le juge d'instruction dans le cadre de l'exécution d'un ordre d'extraction ; que le mandat d'arrêt du 12 novembre 2015 annulé par la chambre de l'instruction n'en est pas le support nécessaire et qu'en conséquence il convient de rejeter la demande en annulation de ce procès-verbal et des actes subséquents ;

« 1° alors que aux termes de l'article 695-18, 3°, du code de procédure pénale, l'autorisation expresse des autorités judiciaires de l'Etat membre d'exécution est requise pour pouvoir poursuivre une personne pour des faits commis antérieurement à la remise effectuée dans le cadre du mandat d'arrêt européen ; que pour obtenir une telle autorisation, l'Etat qui formule la requête doit respecter les formes du mandat d'arrêt européen prescrites par l'article 695-13 du code de procédure pénale et donc fonder cette demande sur une décision judiciaire ; qu'en l'espèce la requête à fin d'extension effectuée le 12 novembre 2015 par le ministère public se fonde sur le mandat d'arrêt du 12 novembre 2015 déclaré nul par un précédent arrêt de la chambre d'instruction ; que par conséquent, la demande d'extension ne reposait sur aucune décision valable, de sorte que c'est à tort que la chambre de l'instruction a refusé d'en constater la nullité ainsi que celle de la procédure subséquente ;

« 2° alors qu'en avançant que la demande d'extension du mandat d'arrêt européen du 17 avril 2015 "mentionne, par erreur au titre des "pièces jointes" à sa requête, le mandat d'arrêt du 12 novembre 2015 délivré par le juge d'instruction saisi de la présente information", lorsqu'il ressort clairement de la procédure que c'est bien sur ce mandat qu'a entendu se fonder le magistrat pour solliciter une demande d'extension, la chambre de l'instruction s'est prononcée par des motifs erronés ;

« 3° alors que la demande d'extension d'un mandat d'arrêt doit impérativement se fonder sur une décision judiciaire nationale ; qu'en l'espèce, en précisant que la décision des autorités belges "ne fait pas mention du mandat d'arrêt du 12 novembre (qui d'ailleurs n'était pas un mandat d'arrêt européen)" et en constatant ensuite "l'absence de lien entre le mandat d'arrêt délivré le 12 novembre 2015 et celui du 17 avril 2015 sur le fondement duquel la demande en extension a été présentée aux autorités belges", la chambre de l'instruction a cédé

à une confusion entre le mandat d'arrêt européen et la décision sur le fondement de laquelle cette demande d'extension était formulée, de sorte qu'elle n'a pas justifié sa décision ;

« 4° alors que c'est à tort et par des motifs péremptoirs que la chambre de l'instruction a fait état de "l'absence de lien" entre la demande en extension et le mandat d'arrêt du 12 novembre 2015 sur laquelle elle était pourtant expressément fondée, afin de considérer que ce mandat d'arrêt n'en était pas le support nécessaire » ;

Vu les articles 695-13, 695-16, alinéa 2, 695-18, 3°, et 695-20 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ces textes, d'une part, que la demande adressée par le ministère public à l'autorité judiciaire de l'Etat d'exécution du mandat d'arrêt européen en vue d'obtenir son consentement à l'extension des effets dudit mandat doit contenir l'indication de la décision judiciaire qui la fonde, d'autre part, qu'en l'absence de renonciation au bénéfice du principe de spécialité, lorsque la personne a déjà été remise à la France pour un fait quelconque autre que celui pour lequel elle est de nouveau recherchée, le ministère public près la juridiction de jugement, d'instruction ou d'application des peines ayant décerné un mandat d'amener met celui-ci à exécution sous la forme d'un mandat d'arrêt européen ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. Y... a été remis le 11 mai 2015 par les autorités belges à la France en exécution d'un mandat d'arrêt européen du 17 avril 2015 délivré par le procureur général près la cour d'appel de Pau pour l'exécution d'une peine de quatre années d'emprisonnement prononcée à son encontre le 21 mars 2013 par la chambre des appels correctionnels ; qu'il a été placé en garde à vue le 6 juillet 2015 pour trafic de produits stupéfiants en bande organisée, blanchiment et participation à une association de malfaiteurs, infractions commises courant 2014 et jusqu'au 22 janvier 2015 ; qu'il a été mis en examen pour ces faits le 8 juillet 2015 par un juge d'instruction du tribunal de Béthune ; que sur requête du ministère public, la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Douai a, par arrêt du 23 octobre 2015, annulé la garde à vue, la mise en examen et le placement en détention provisoire de l'intéressé, pour non-respect du principe de spécialité ; que le procureur de la République près le tribunal de Béthune a sollicité des autorités belges leur consentement à l'extension des effets du mandat d'arrêt européen délivré le 17 avril 2015, sur la base d'un mandat d'arrêt délivré contre M. Y... par le juge d'instruction du tribunal de Béthune le 12 novembre 2015, que ces autorités judiciaires ont, le 23 novembre 2015, fait droit à la requête ; que le magistrat instructeur ayant de nouveau mis M. Y... en examen, la chambre de l'instruction, saisie d'un appel de l'ordonnance de placement en détention provisoire, a annulé le mandat d'arrêt du 12 novembre 2015 et le mandat de dépôt qui a suivi ; que le 7 avril 2016, le mis en examen a saisi la chambre de l'instruction d'une nouvelle requête en nullité ;

Attendu que pour rejeter la requête en nullité prise de l'irrégularité de la procédure d'extension des effets

du mandat d'arrêt européen en raison de l'annulation du mandat d'arrêt du 12 novembre 2015 sur lequel elle était fondée, l'arrêt retient que la décision des autorités belges, qui ne saurait être remise en cause devant le juge français, autorise l'extension des effets du mandat d'arrêt européen du 17 avril 2015 sans faire mention du mandat d'arrêt du 12 novembre ; que les juges ajoutent que la procédure d'extension des effets d'un mandat d'arrêt ne nécessitait pas que soit délivré à l'encontre de la personne en cause un nouveau mandat et que la nullité du mandat d'arrêt délivré le 12 novembre 2015 ne peut entraîner celle de la demande d'extension des effets du mandat d'arrêt européen du 17 avril 2015 ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi alors que le mandat d'arrêt délivré le 12 novembre 2015 avait été annulé, et qu'un mandat d'amener n'avait pas été décerné pour fonder la décision de demande de consentement à l'extension des effets du mandat d'arrêt européen, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Douai, en date du 6 janvier 2017, 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 Douai, autrement composée, ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Guéry –
Avocat général : M^{me} Moracchini – Avocats : SCP
Spinosi et Sureau

N° 9

PEINES

Non-cumul – Poursuites séparées – Confusion –
Confusion facultative

S'il résulte des dispositions de l'article 710, alinéa 1, du code de procédure pénale que la juridiction statuant sur une demande de confusion de peines doit motiver sa décision en tenant compte du comportement de la personne condamnée depuis la condamnation, de sa personnalité ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, elle peut également retenir d'autres motifs relevant du pouvoir d'appréciation que lui reconnaît l'article 132-4 du code pénal.

10 janvier 2018

N° 16-87.611

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

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

« en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a rejeté la requête en confusion de peines ;

« aux motifs que les deux condamnations dont la confusion est demandée concernent des faits de même nature ; que M. Y... ne s'était pas présenté devant le tribunal correctionnel de Privas appelé à le juger le 24 avril 2013, mais a fait appel, dont il s'est ultérieurement désisté, de la condamnation ; que ces faits, qui ont conduit à une aggravation de la peine par la cour d'appel de Nîmes, restée saisie de l'appel du ministère public, ont été commis plus d'un an avant les premiers faits poursuivis à Lyon et lui ayant valu d'être condamné par la cour d'assises du Rhône ; que si les faits sont donc de même nature, s'agissant de l'appropriation des biens d'autrui, avec force et détermination, ils ont été commis à plus de un an d'intervalle et selon des modalités différentes ; qu'ainsi le délai entre la commission des infractions s'oppose, même si les conditions légales sont remplies et que M. Y... semble avoir consenti certains efforts, à la confusion, même partielle, des deux peines prononcées le 7 janvier 2014 et le 16 décembre 2015, soit moins d'un an avant le dépôt de la requête ; que la requête sera dès lors rejetée ;

« 1° alors qu'il résulte de l'article 710 du code de procédure pénale que pour l'examen d'une demande de confusion de peines, la juridiction tient compte du comportement de la personne condamnée depuis la condamnation, de sa personnalité, ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale ; qu'en se fondant sur un critère – le délai écoulé entre les faits ayant donné lieu aux condamnations litigieuses – étranger aux prescriptions de l'article 710 du code de procédure pénale pour écarter la confusion de peines, la cour a violé ce texte ;

« 2° alors qu'en se fondant sur ce seul critère, tout en ayant pourtant constaté que "les conditions légales sont remplies", la cour n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations s'est contredite et a privé sa décision de tout fondement légal » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, selon requête du 15 février 2016, M. Fayssal Y... a sollicité la confusion des peines de huit ans d'emprisonnement, pour vol aggravé par trois circonstances, et sept ans de réclusion criminelle, pour vol avec arme et en bande organisée, vols en bande organisée, recel et destruction par incendie d'un véhicule, pour des infractions en concours, prononcées par arrêt de la cour d'appel de Nîmes du 7 janvier 2014 pour la première et par arrêt de la cour d'assises du Rhône le 16 décembre 2015 pour la seconde ;

Attendu que, pour rejeter la demande, la chambre de l'instruction relève que selon l'administration pénitentiaire, au regard du travail effectué, des relations extérieures entretenues et de son comportement habituel, M. Y... présente des gages sérieux de réinsertion ; que toutefois, le délai entre la commission des infrac-

tions s'oppose, même si les conditions légales sont remplies et que M. Y... semble avoir consenti certains efforts, à ce qu'il soit fait droit à la demande ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors que, si la juridiction statuant sur une demande de confusion facultative de peines doit motiver sa décision en tenant compte du comportement de la personne condamnée depuis la condamnation, de sa personnalité, ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, elle peut également retenir d'autres motifs relevant du pouvoir d'appréciation que lui reconnaît l'article 132-4 du code pénal ; la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Guéry – Avocat général : M^{me} Moracchini – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur la nécessité pour le requérant de produire des éléments sur l'évolution de son comportement, sa personnalité et sa situation matérielle, familiale et sociale, afin de permettre à la juridiction d'apprécier sa demande de confusion, à rapprocher :

Crim., 11 juillet 2017, pourvoi n° 16-85.676, Bull. crim. 2017, n° 205 (rejet).

N° 10

ACTION CIVILE

Partie civile – Abus de constitution – Action en dommages-intérêts du prévenu – Conditions – Renvoi du prévenu des fins des poursuites – Cas – Décision de relaxe fondée sur la prescription

L'article 472 du code de procédure pénale est applicable lorsque la relaxe est prononcée après que la prescription de l'action publique a été constatée.

16 janvier 2018

N° 16-87.699

LA COUR,

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

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, suivant acte en date du 4 janvier 2013, la société Imation Europe BV a fait citer la société Copie France pour avoir, du 7 janvier 2001 au 1^{er} janvier 2009, en connaissance de cause, bénéficié par tout moyen du produit de l'infraction de contrefaçon à travers la perception de frais de gestion prélevés sur des rémunérations pour copie privée qu'elle savait frauduleusement surévaluées en raison de la prise en compte de l'usage des copies illicites, faits qualifiés par elle de recel de contrefaçon ; que suivant jugement, en date du 2 juillet 2014, le tribunal correctionnel a relaxé la société Copie France des fins de la poursuite, et sur l'action

civile, déclaré recevable la constitution de partie civile de la société Imation Europe BV, mais l'a déboutée de toutes ses demandes et l'a condamnée à payer à la société Copie France 100 000 euros au titre de l'article 472 du code de procédure pénale ; que la société Imation Europe BV a relevé appel des dispositions civiles dudit jugement ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, du principe de primauté du droit de l'Union européenne, de l'article 5.2, b, de la directive 2001/29/CE du parlement européen et du conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, 121-2 et 321-1 du code pénal, L. 335-2 du code de la propriété intellectuelle, 1382 du code civil, 2, 3, 6, 8, 10, 472, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a constaté la prescription de l'action civile de la société Imation Europe BV, a déclaré sa constitution de partie civile et ses demandes irrecevables, a confirmé le jugement du tribunal correctionnel de Paris du 2 juillet 2014 sur l'abus de constitution de partie civile et a condamné la société Imation Europe BV à payer à la société Copie France la somme de 100 000 euros pour abus de constitution de partie civile sur le fondement de l'article 472 du code de procédure pénale ;

« aux motifs propres qu'aux termes de la prévention telle que figurant dans la citation directe de la partie civile la société Imation Europe BV, signifiée le 4 janvier 2013, à la société Copie France, à savoir de "dire et juger que la société Copie France, entre le 7 janvier 2011 et le 1^{er} janvier 2009, est coupable d'avoir, en connaissance de cause, bénéficié par tout moyen du produit de l'infraction de contrefaçon à travers la perception de frais de gestion prélevés sur des rémunérations pour copie privée qu'elle savait frauduleusement surévaluées en raison de la prise en compte de l'usage des copies illicites (faits constitutifs de l'infraction de contrefaçon), au même titre que l'usage des copies licites, faits constitutifs de l'infraction prévues à l'article 321-1 du code pénal...", en l'espèce, le délit de recel de contrefaçon ; qu'aux termes des pièces du dossier et des débats devant la cour, il est établi que le produit recelé est constitué par les frais de gestion prélevés sur les rémunérations copie privée perçues par la société Copie France, pour le compte des ayants droits, auprès des fabricants, importateurs et personnes réalisant des acquisitions intracommunautaires de supports d'enregistrement utilisables pour la reproduction à usage privé, étant rappelé que les sommes ainsi perçues sont reversées, mensuellement, aux ayants droit ; qu'il est constant que les frais de gestion prélevés par la société Copie France, étant précisé que les éléments concernant la société Sorecop, autre société de perception absorbée en 2011 par la société Copie France, sont hors de la prévention, et sans qu'il soit besoin de s'interroger sur le bien-fondé de ces frais, sont constitués par des retenues statutaires opérées sur les sommes perçues au titre de la rémunération copie privée, retenues faites afin de couvrir les dépenses liées à l'activité de l'année en cours selon un taux fixé

chaque année, et dont il est indiqué qu'il était, pour les exercices de 2001 à 2008, de 0, 70 % à 1, 20 % ; que la partie civile expose que la société Copie France a prélevé des frais de gestion frauduleux entre le 7 janvier 2001 et le 1^{er} janvier 2009 en ce qu'ils étaient calculés sur les sommes perçues pour la rémunération copie privée dont l'assiette incluait les copies illicites, et que, si la perception de ces frais de gestion frauduleux avait cessé depuis plus de trois ans à la date de la citation, l'infraction de recel de contrefaçon n'est pas prescrite dans la mesure où tout ou partie des frais de gestion antérieurement perçus sont encore en possession de la société Copie France ; qu'il ressort des pièces soumises à la cour, notamment du compte de gestion de l'année 2008 de la société Copie France qu'à la fin de l'exercice 2008, il existait un excédent de prélèvement de 347 336,27 euros (l'excédent pour 2007 était de 218 873 euros), le montant total des charges s'élevant à la somme de 1 351 253,93 euros, que selon le procès-verbal de l'assemblée générale de la société Copie France en date du 26 juin 2009, l'excédent dégagé en fin d'exercice 2008 a été distribué à hauteur de 115 801,91 euros aux ayants droit, le solde de l'excédent, soit la somme de 231 534,36 euros, ayant été reporté sur l'exercice suivant ; qu'à l'évidence, le report de l'excédent de l'année 2008 a été intégralement absorbé dans les charges de fonctionnement de l'année 2009, et ce d'autant que le compte de gestion de la société Copie France pour l'année 2009 fait apparaître un montant total de charges de fonctionnement de 1 700 807, 17 euros bien supérieur à celui de 2008 ; qu'il ressort des procès-verbaux des assemblées générales de juin 2004, juin 2007 et juin 2008, que les excédents dégagés en fin d'exercice pour les années 2003, 2006 et 2007, ont été intégralement distribués aux ayants droit, ainsi de l'excédent, d'un montant de 218 873 euros, dégagé en 2007, ce qui établit que les excédents de frais de gestion n'étaient pas systématiquement conservés et reportés d'une année sur l'autre, alors qu'il est d'évidence qu'il est difficile de prévoir en début d'exercice un pourcentage pour le prélèvement des frais de gestion permettant un résultat, en fin d'exercice égal à zéro ; qu'il n'est pas contesté que la société Copie France redistribue aux ayants droit 99 % des sommes qu'elle perçoit au titre de la rémunération copie privée, il ne saurait être sérieusement soutenu que la société Copie France, dont il sera rappelé qu'elle est une société civile de perception et de redistribution des droits (Sdrd) et qu'elle n'a pas vocation à réaliser des bénéfices, a conservé les intérêts produits par le placement à court et long termes des sommes perçues alors qu'il ressort de ses statuts qu'elle doit financer ses activités également par les produits financiers réalisés au titre du placement des sommes perçues en instance de répartition, répartition dont il sera rappelé qu'elle se fait mensuellement ; que si la prescription de l'action publique de recel, infraction continue, ne court qu'à compter du jour où le receleur se dessaisit de la chose entre les mains d'un tiers de bonne foi, étant rappelé, contrairement à ce qu'indique la partie civile, qu'aux termes de l'article 10 du code de procédure pénale, lorsque l'action civile est exercée devant une juridiction répressive, ce qui est le cas en l'espèce, elle se prescrit selon les règles de l'action publique, force est de constater que le 1^{er} jan-

vier 2010, la société Copie France n'avait plus en sa possession les fonds perçus au titre des intérêts des placements ou au titre des excédents des frais de gestion pendant la période retenue à la prévention, ces sommes ayant été entièrement consommées pour le fonctionnement au 1^{er} janvier 2010 et que la citation délivrée par la société Imation à la société Copie France le 4 janvier 2013 l'a été alors que les faits imputés se trouvaient atteints par la prescription ; qu'en conséquence, l'action civile de la société Imation est prescrite ; que de ce fait, elle sera déclarée irrecevable en sa constitution de partie civile et en ses demandes ; que sur les demandes reconventionnelles de la société Copie France fondées sur les articles 472 et 800-2 du code de procédure pénale, la cour confirmera, par adoption de motifs, le jugement entrepris en ce qu'il a, alors que l'action publique a été mise en mouvement par la partie civile, constaté le caractère abusif de la constitution de partie civile de la société Imation en soulignant les circonstances de temps dans lesquelles est intervenue la citation directe délivrée à la société Copie France, relevant la réalité du débat sur la question de la prise en compte ou non des copies illicites depuis quasiment la création de la Commission copie privée seule chargée de fixer la base taxable et qui ne saurait être confondue avec la société Copie France, relevant que le syndicat professionnel auquel appartenait la filiale française de la société Imation siégeait au sein de la Commission, que le débat sur la prise en compte des copies illicites a connu une certaine publicité par suite de l'intervention en juillet 2008 de l'arrêt du conseil d'État qui a censuré leur prise en compte, et que ce n'est que le 4 janvier 2013 que la citation directe a été délivrée, et, en relevant le délai s'étant écoulé entre juillet 2008 et la date de la délivrance de la citation, a caractérisé la mauvaise foi de la société Imation, confortée par l'absence de versement par la société Imation, depuis 2011, des sommes dues au titre de la rémunération copie privée ; qu'il vient d'être établi que les faits dénoncés étaient prescrits ; qu'au demeurant, la cour, alors qu'il vient d'être établi que les faits dénoncés étaient prescrits, au vu des débats et des éléments qui lui ont été soumis, observe, en suivant le raisonnement de la partie civile et étant rappelé que les excédents des exercices 2006 et 2007 ont été intégralement distribués aux ayants droit, et qu'aucun report au titre des frais de gestion n'a été fait sur les exercices suivants, que ce n'est que l'excédent de frais de gestion de l'exercice 2008 reporté sur l'exercice 2009, soit la somme de 231 534 euros, qui constituerait la somme recelée alors que la société Imation n'hésite pas à réclamer, pour l'indemnisation de son préjudice, la somme de 7 630 000 euros, ce qui caractérise d'autant sa mauvaise foi et l'instrumentalisation de la justice pénale ainsi que relevé par les premiers juges ; que pour l'ensemble de ces raisons, alors que le comportement fautif caractérisant un abus de constitution de partie civile de la société Imation est établi, la cour, par application des dispositions de l'article 472 du code de procédure pénale, confirmera, sans qu'il soit besoin de statuer à nouveau, la somme de 100 000 euros allouée à titre de dommages-intérêts qui a été justement appréciée par les premiers juges ;

« et aux motifs adoptés que les demandes fondées sur l'article 472 du code de procédure pénale sont recevables puisqu'en l'espèce l'action publique a été mise en mou-

vement par la partie civile ; qu'il ressort de l'analyse des faits qu'aucun des éléments nécessaires à l'existence de l'infraction reprochée n'était réuni ; que la fragilité juridique de l'accusation constitue un premier élément dans la caractérisation de l'abus de constitution de partie civile ; que le caractère abusif découle surtout des circonstances de temps dans lesquelles est survenue cette citation ; qu'il ressort des débats que la question de la prise en compte ou non des copies effectuées à partir de sources illicites existe depuis quasiment la création de la commission chargée de fixer la base taxable ; que la société Imation Europe BV, qui possédait à l'époque une filiale française, appartenait à l'un des syndicats professionnels siégeant au sein de la commission. Elle était donc à même de connaître les débats existant en son sein ; qu'en tout état de cause, l'arrêt précité du conseil d'État, outre qu'il a tranché le débat, lui a donné, en 2008, une publicité indéniable ; que pour autant ce n'est que le 4 janvier 2013, soit près de cinq ans plus tard, que la société Imation Europe BV a décidé de citer la société Copie France devant le tribunal correctionnel, sans qu'aucune autre plainte pénale n'ait été déposée auparavant ; que la partie poursuivante, consciente du caractère éminemment tardif de cette citation, soutient que le produit de la pseudo-infraction ayant été reporté d'année en année, d'un bilan à l'autre, et le recel étant une infraction continue, les faits ne seraient pas prescrits ; que la partie poursuivante n'apporte aucune preuve à l'appui de son argumentation sinon l'existence chaque année d'un surplus dans la comptabilité de la société Copie France ; que, ce surplus, différent d'une année sur l'autre, ne saurait bien évidemment aucunement caractériser le fait que le "produit" de l'infraction aurait été conservé toutes ces années alors même que 99 % de la somme considérée comme produit du recel est distribuée chaque année aux bénéficiaires ultimes de la répartition des droits d'auteur et assimilés ; qu'outre que les faits dénoncés ne pourraient donc être que prescrits, la partie poursuivante démontre en réalité, par le délai qui s'est écoulé entre sa connaissance de la problématique et sa décision de saisir directement le tribunal correctionnel, qu'elle a agi avec une parfaite mauvaise foi ; que le fait que cette action en justice se déroule dans un contexte de saisines multiples des instances judiciaires françaises mais également étrangères, démontre qu'elle ne constitue qu'un élément d'une stratégie plus générale visant à contester la législation applicable en matière de protection des droits d'auteur et de financement des compensations mises en place à la suite du développement des nouvelles technologies qui facilitent la contrefaçon ; qu'enfin la mauvaise foi de la partie poursuivante se caractérise également dans les demandes mêmes qu'elle effectue ; qu'en effet, elle n'hésite pas à demander la condamnation de la société Copie France au versement du montant total des sommes qu'elle estime indûment perçues et ce alors même qu'elle ne conteste pas que la prévenue n'a conservé, chaque année, qu'une très faible partie, environ 1 %, de cette somme ; que si, sur un plan strictement juridique, à supposer l'infraction existante, cette demande pourrait aboutir en vertu des règles applicables en matière de responsabilité des receleurs, il est révélateur qu'à aucun moment la société Imation Europe BV n'ait envisagé de pour-

suivre les bénéficiaires ultimes et principaux des faits dénoncés par elle ; que l'instrumentalisation de la justice pénale que révèle une citation tardive et pour le moins contestable dans son analyse juridique d'une législation pénale ancienne et relativement constante, révèle une parfaite mauvaise foi et caractérise un abus de citation directe ; qu'elle doit être fermement condamnée et il convient, pour apprécier le montant des dommages-intérêts, de tenir compte à la fois du temps et des moyens consacrés par la partie poursuivie à l'affaire mais également du montant du préjudice allégué et des sommes demandées dans le cadre de la poursuite ; qu'en l'espèce, il s'agit d'un dossier qui a nécessité une audience entière, après plusieurs renvois, et de nombreuses écritures ; que les dommages-intérêts demandés par la partie poursuivante se montent à la somme de 7 630 000 euros ; que la société Imation Europe BV a reconnu à l'audience que le chiffre d'affaires de la société se comptait en plusieurs centaines de millions d'euros annuel ; qu'aussi, compte tenu de l'ensemble de ces éléments, il apparaît que la somme de 100 000 euros, pour importante qu'elle puisse paraître, ne constitue pas une demande excessive et correspond au contraire aux dommages-intérêts qu'il convient d'attribuer à une société injustement poursuivie et qui, de surcroît, a pour objet de permettre aux auteurs de percevoir, directement ou indirectement, un juste revenu et permettre ainsi le maintien d'une activité culturelle et artistique en France ;

« 1° alors que la cour de justice de l'Union européenne juge qu'un système de redevance pour copie privée ne s'avère conforme aux dispositions de l'article 5.2, b, de la directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information que si les redevables disposent d'un droit au remboursement de cette redevance lorsque celle-ci n'est pas due qui est effectif et qui ne rend pas excessivement difficile la restitution de la redevance payée ; que l'application des dispositions françaises régissant la prescription de l'action civile exercée devant une juridiction répressive du chef de recel de contrefaçon par un redevable de la rémunération pour copie privée qui entend, par cette action civile, notamment obtenir la restitution des rémunérations pour copie privée qu'il a indûment versées, ne permet pas au redevable de disposer d'un droit au remboursement des rémunérations pour copie privée qu'il a indûment versées qui est effectif et qui ne rend pas excessivement difficile la restitution de ces rémunérations ; qu'en faisant, dès lors, application des dispositions françaises régissant la prescription de l'action civile exercée devant une juridiction répressive du chef de recel de contrefaçon, pour constater la prescription de l'action civile de la société Imation Europe BV, pour déclarer sa constitution de partie civile et ses demandes irrecevables et pour la condamner à payer à la société Copie France la somme de 100 000 euros pour abus de constitution de partie civile sur le fondement de l'article 472 du code de procédure pénale, la cour d'appel a violé les dispositions, principe et stipulations susvisés ;

« 2° alors que le point de départ de la prescription de l'action publique, et, partant, de l'action civile exer-

cée devant une juridiction répressive, du chef de recel est fixé au jour où le recel a pris fin ; qu'en énonçant, par conséquent, pour constater la prescription de l'action civile de la société Imation Europe BV, pour déclarer sa constitution de partie civile et ses demandes irrecevables et pour la condamner à payer à la société Copie France la somme de 100 000 euros pour abus de constitution de partie civile sur le fondement de l'article 472 du code de procédure pénale, que, le 1^{er} janvier 2010, la société Copie France n'avait plus en sa possession les fonds perçus au titre des excédents des frais de gestion pendant la période retenue à la prévention, que ces sommes avaient été entièrement consommées pour le fonctionnement au 1^{er} janvier 2010 et que la citation délivrée par la société Imation Europe BV le 4 janvier 2013 l'avait été alors que les faits imputés se trouvaient atteints par la prescription, sans rechercher, ainsi qu'elle y avait été invitée par la société Imation Europe BV qui invoquait à ce sujet une pièce précise qui était produite aux débats, si les comptes de gestion de l'exercice 2009 de la société Copie France n'indiquaient pas qu'à la fin de cet exercice 2009, il existait un excédent de prélèvement d'un montant de 99 169,90 euros, la cour d'appel a entaché sa décision d'une insuffisance de motifs, en violation des dispositions et stipulations susvisées ;

« 3° alors que le point de départ de la prescription de l'action publique, et, partant, de l'action civile exercée devant une juridiction répressive, du chef de recel est fixé au jour où le recel a pris fin ; que les juges du fond ne sauraient fonder leur décision sur des motifs d'ordre général et abstraits, sauf à entacher leur décision d'une insuffisance de motifs ; qu'en énonçant, par conséquent, pour retenir que, le 1^{er} janvier 2010, la société Copie France n'avait plus en sa possession les fonds perçus au titre des intérêts des placements pendant la période retenue à la prévention et que ces sommes avaient été entièrement consommées pour le fonctionnement au 1^{er} janvier 2010 et pour, en conséquence, constater la prescription de l'action civile de la société Imation Europe BV, déclarer sa constitution de partie civile et ses demandes irrecevables et la condamner à payer à la société Copie France la somme de 100 000 euros pour abus de constitution de partie civile sur le fondement de l'article 472 du code de procédure pénale, qu'alors qu'il n'était pas contesté que la société Copie France redistribue aux ayants droits 99 % des sommes qu'elle perçoit au titre de la rémunération pour copie privée, il ne saurait être sérieusement soutenu que la société Copie France, qui est une société civile de perception et de redistribution des droits et qui n'a pas vocation à réaliser des bénéfices, a conservé les intérêts produits par le placement à court et long termes des sommes perçues alors qu'il ressortait de ses statuts qu'elle doit financer ses activités également par les produits financiers réalisés au titre du placement des sommes perçues en instance de répartition, répartition qui se fait mensuellement, quand, en se déterminant de la sorte, elle se prononçait par des motifs d'ordre général et abstrait et qui ne caractérisaient pas, par des constatations factuelles concrètes et précises, propres à l'espèce qui lui était soumise, qu'il était établi, par un ou plusieurs éléments de preuves déterminés, que la société Copie France n'était plus, le 4 janvier 2010, en possession d'une somme quelconque correspondant

à des intérêts produits par le placement de rémunérations pour copie privée qu'elle avait perçues, pendant la période visée par la prévention, la cour d'appel a entaché sa décision d'une insuffisance de motifs, en violation des dispositions et stipulations susvisées » ;

Attendu que, pour confirmer le jugement et déclarer prescrits les faits objet de la citation délivrée à la société Copie France le 4 janvier 2013 par la société Imation Europe BV, l'arrêt attaqué retient notamment que si, selon le compte de gestion de l'année 2008 de la société Copie France, il a existé, à la fin de l'exercice 2008, un excédent de prélèvement de 347 336,27 euros, le montant des charges s'élevant à la somme de 1 351 253,93 euros, et si, selon le procès-verbal de l'assemblée générale de la société Copie France du 26 juin 2009, l'excédent dégagé à la fin de l'année 2008 a été distribué à hauteur de 115 801,91 euros aux ayants droits et le solde, soit 231 534,36 euros, a été reporté sur l'exercice suivant, il est apparu néanmoins que ce report de l'excédent de l'année 2008 a été intégralement absorbé par les charges de fonctionnement de l'année 2009, qui se sont élevées à un total de 1 700 807,17 euros, bien supérieur à celui de 2008 ; que les juges ajoutent qu'il ressort des procès-verbaux des assemblées générales de juin 2004, juin 2007 et juin 2008 que les excédents dégagés en fin d'exercice en 2003, 2006 et 2007 ont été intégralement distribués aux ayants droit, ce qui établit que les excédents de frais de gestion n'étaient pas systématiquement conservés et reportés d'une année sur l'autre, alors qu'il est d'évidence qu'il est difficile de prévoir en début d'exercice un pourcentage pour le prélèvement des frais de gestion permettant un résultat, en fin d'exercice, égal à zéro ; qu'ils en concluent que, le 1^{er} janvier 2010, la société Copie France n'avait plus en sa possession les fonds perçus au titre des intérêts des placements ou au titre des excédents des frais de gestion pendant la période retenue à la prévention, ces sommes ayant été entièrement consommées pour le fonctionnement au 1^{er} janvier 2010, et que la citation délivrée le 4 janvier 2013 l'a été alors que les faits imputés se trouvaient atteints par la prescription ;

Attendu qu'en cet état, et sans qu'il y ait lieu de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle, la cour d'appel a constaté, sans insuffisance ni contradiction, que les faits objet de la citation étaient prescrits lors de sa délivrance, la partie civile ne pouvant ignorer qu'en raison du choix procédural qui avait été le sien, la durée de la prescription civile était alignée sur celle de l'action publique, les juges n'étant par ailleurs pas tenus de répondre à la simple allégation selon laquelle les sommes détenues par la société Copie France auraient fait l'objet de placements à court et long termes ayant généré des profits plusieurs années après, ce qui aurait prolongé la détention et retardé le point de départ de la prescription ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 2, 3, 470, 472, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a condamné la société Imation Europe BV à payer à la société Copie France

la somme de 100 000 euros pour abus de constitution de partie civile sur le fondement de l'article 472 du code de procédure pénale ;

« aux motifs propres que sur les demandes reconventionnelles de la société Copie France fondées sur les articles 472 et 800-2 du code de procédure pénale, la cour confirmera, par adoption de motifs, le jugement entrepris en ce qu'il a, alors que l'action publique a été mise en mouvement par la partie civile, constaté le caractère abusif de la constitution de partie civile de la société Imation en soulignant les circonstances de temps dans lesquelles est intervenue la citation directe délivrée à la société Copie France, relevant la réalité du débat sur la question de la prise en compte ou non des copies illicites depuis quasiment la création de la Commission copie privée seule chargée de fixer la base taxable et qui ne saurait être confondue avec la société Copie France, relevant que le syndicat professionnel auquel appartenait la filiale française de la société Imation siégeait au sein de la Commission, que le débat sur la prise en compte des copies illicites a connu une certaine publicité par suite de l'intervention en juillet 2008 de l'arrêt du conseil d'État qui a censuré leur prise en compte, et que ce n'est que le 4 janvier 2013 que la citation directe a été délivrée, et, en relevant le délai s'étant écoulé entre juillet 2008 et la date de la délivrance de la citation, a caractérisé la mauvaise foi de la société Imation, confortée par l'absence de versement par la société Imation, depuis 2011, des sommes dues au titre de la rémunération copie privée ; qu'il vient d'être établi que les faits dénoncés étaient prescrits ; qu'au demeurant, la cour, alors qu'il vient d'être établi que les faits dénoncés étaient prescrits, au vu des débats et des éléments qui lui ont été soumis, observe, en suivant le raisonnement de la partie civile et étant rappelé que les excédents des exercices 2006 et 2007 ont été intégralement distribués aux ayants droits, et qu'aucun report au titre des frais de gestion n'a été fait sur les exercices suivants, que ce n'est que l'excédent de frais de gestion de l'exercice 2008 reporté sur l'exercice 2009, soit la somme de 231 534 euros, qui constituerait la somme recelée alors que la société Imation n'hésite pas à réclamer, pour l'indemnisation de son préjudice, la somme de 7 630 000 euros, ce qui caractérise d'autant sa mauvaise foi et l'instrumentalisation de la justice pénale ainsi que relevé par les premiers juges ; que pour l'ensemble de ces raisons, alors que le comportement fautif caractérisant un abus de constitution de partie civile de la société Imation est établi, la cour, par application des dispositions de l'article 472 du code de procédure pénale, confirmera, sans qu'il soit besoin de statuer à nouveau, la somme de 100 000 euros allouée à titre de dommages et intérêts qui a été justement appréciée par les premiers juges ;

« et aux motifs adoptés que les demandes fondées sur l'article 472 du code de procédure pénale sont recevables puisqu'en l'espèce l'action publique a été mise en mouvement par la partie civile ; qu'il ressort de l'analyse des faits qu'aucun des éléments nécessaires à l'existence de l'infraction reprochée n'était réuni ; que la fragilité juridique de l'accusation constitue un premier élément dans la caractérisation de l'abus de constitution de partie civile ; que le caractère abusif découle surtout des circons-

tances de temps dans lesquelles est survenue cette citation ; qu'il ressort des débats que la question de la prise en compte ou non des copies effectuées à partir de sources illicites existe depuis quasiment la création de la commission chargée de fixer la base taxable ; que la société Imation Europe BV, qui possédait à l'époque une filiale française, appartenait à l'un des syndicats professionnels siégeant au sein de la commission ; qu'elle était donc à même de connaître les débats existant en son sein ; qu'en tout état de cause, l'arrêt précité du conseil d'État, outre qu'il a tranché le débat, lui a donné, en 2008, une publicité indéniable ; que pour autant ce n'est que le 4 janvier 2013, soit près de cinq ans plus tard, que la société Imation Europe BV a décidé de citer la société Copie France devant le tribunal correctionnel, sans qu'aucune autre plainte pénale n'ait été déposée auparavant ; que la partie poursuivante, consciente du caractère éminemment tardif de cette citation, soutient que le produit de la pseudo-infraction ayant été reporté d'année en année, d'un bilan à l'autre, et le recel étant une infraction continue, les faits ne seraient pas prescrits ; que la partie poursuivante n'apporte aucune preuve à l'appui de son argumentation sinon l'existence chaque année d'un surplus dans la comptabilité de la société Copie France ; que, ce surplus, différent d'une année sur l'autre, ne saurait bien évidemment aucunement caractériser le fait que le "produit" de l'infraction aurait été conservé toutes ces années alors même que 99 % de la somme considérée comme produit du recel est distribuée chaque année aux bénéficiaires ultimes de la répartition des droits d'auteur et assimilés ; qu'outre que les faits dénoncés ne pourraient donc être que prescrits, la partie poursuivante démontre en réalité, par le délai qui s'est écoulé entre sa connaissance de la problématique et sa décision de saisir directement le tribunal correctionnel, qu'elle a agi avec une parfaite mauvaise foi ; que le fait que cette action en justice se déroule dans un contexte de saisines multiples des instances judiciaires françaises mais également étrangères, démontre qu'elle ne constitue qu'un élément d'une stratégie plus générale visant à contester la législation applicable en matière de protection des droits d'auteur et de financement des compensations mises en place à la suite du développement des nouvelles technologies qui facilitent la contrefaçon ; qu'enfin la mauvaise foi de la partie poursuivante se caractérise également dans les demandes mêmes qu'elle effectue ; qu'en effet, elle n'hésite pas à demander la condamnation de la société Copie France au versement du montant total des sommes qu'elle estime indûment perçues et ce alors même qu'elle ne conteste pas que la prévenue n'a conservé, chaque année, qu'une très faible partie, environ 1 %, de cette somme ; que si, sur un plan strictement juridique, à supposer l'infraction existante, cette demande pourrait aboutir en vertu des règles applicables en matière de responsabilité des receleurs, il est révélateur qu'à aucun moment la société Imation Europe BV n'ait envisagé de poursuivre les bénéficiaires ultimes et principaux des faits dénoncés par elle ; que l'instrumentalisation de la justice pénale que révèle une citation tardive et pour le moins contestable dans son analyse juridique d'une législation pénale ancienne et relativement constante, révèle une parfaite mauvaise foi et caractérise un abus de cita-

tion directe ; qu'elle doit être fermement condamnée et il convient, pour apprécier le montant des dommages-intérêts, de tenir compte à la fois du temps et des moyens consacrés par la partie poursuivie à l'affaire mais également du montant du préjudice allégué et des sommes demandées dans le cadre de la poursuite ; qu'en l'espèce, il s'agit d'un dossier qui a nécessité une audience entière, après plusieurs renvois, et de nombreuses écritures ; que les dommages-intérêts demandés par la partie poursuivante se montent à la somme de 7 630 000 euros ; que la société Imation Europe BV a reconnu à l'audience que le chiffre d'affaires de la société se comptait en plusieurs centaines de millions d'euros annuel ; qu'aussi, compte tenu de l'ensemble de ces éléments, il apparaît que la somme de 100 000 euros, pour importante qu'elle puisse paraître, ne constitue pas une demande excessive et correspond au contraire aux dommages-intérêts qu'il convient d'attribuer à une société injustement poursuivie et qui, de surcroît, a pour objet de permettre aux auteurs de percevoir, directement ou indirectement, un juste revenu et permettre ainsi le maintien d'une activité culturelle et artistique en France ;

« 1° alors qu'aux termes de l'article 472 du code de procédure pénale, les juridictions correctionnelles ne peuvent condamner une partie civile à payer des dommages et intérêts au prévenu, pour abus de constitution de partie civile, que dans les cas prévus par l'article 470 du code de procédure pénale, auquel il renvoie ; qu'il en résulte que, lorsque la cour d'appel est saisie du seul appel interjeté par la partie à civile à l'encontre du jugement ayant prononcé la relaxe du prévenu, la cour d'appel ne peut condamner une partie civile à payer des dommages et intérêts au prévenu, pour abus de constitution de partie civile, que si elle retient que le prévenu n'a pas commis une faute civile démontrée à partir et dans la limite des faits objet de la poursuite ; que, dès lors, en condamnant la société Imation Europe BV à payer à la société Copie France la somme de 100 000 euros pour abus de constitution de partie civile sur le fondement de l'article 472 du code de procédure pénale, quand elle retenait, non pas que la société Copie France n'avait pas commis une faute civile démontrée à partir et dans la limite des faits objet de la poursuite, mais que l'action civile exercée par la société Imation Europe BV était prescrite, la cour d'appel a violé les dispositions et stipulations susvisées ;

« 2° alors que la partie civile ne peut être condamnée à des dommages et intérêts sur le fondement des dispositions de l'article 472 du code de procédure pénale que s'il est constaté qu'elle a commis, en se constituant partie civile, une faute lourde équipollente au dol, distincte du simple exercice de son droit d'agir en justice selon les procédures légales, consistant, notamment, à avoir agi de mauvaise foi ou témérement ; qu'en condamnant la société Imation Europe BV à payer à la société Copie France la somme de 100 000 euros pour abus de constitution de partie civile sur le fondement de l'article 472 du code de procédure pénale, par des motifs insuffisants à caractériser que la société Imation Europe BV avait commis, en se constituant partie civile, une faute lourde équipollente au dol, distincte du simple exercice de son droit d'agir en justice selon les procédures légales, et,

notamment, que la société Imation Europe BV avait agi de mauvaise foi ou témérement, la cour d'appel a violé les dispositions et stipulations susvisées ;

« 3° alors que la société Imation Europe BV a fait valoir, dans ses conclusions d'appel, qu'elle n'avait pas accès aux débats existant au sein de la commission copie privée et que l'élément intentionnel du délit de recel de contrefaçon qu'elle a reproché à la société Copie France d'avoir commis ne lui avait été révélé que le 4 novembre 2011 par le site internet Pc Inpact ; qu'en énonçant, pour condamner la société Imation Europe BV à payer à la société Copie France la somme de 100 000 euros pour abus de constitution de partie civile sur le fondement de l'article 472 du code de procédure pénale, qu'il s'était écoulé un délai de cinq ans entre l'arrêt du conseil d'État du 11 juillet 2008 et la date de délivrance de la citation directe et que cette circonstance caractérisait la mauvaise foi de la société Imation Europe BV, sans rechercher si, ainsi qu'elle y avait été invitée par la société Imation Europe BV, cette dernière n'était pas dépourvue de tout accès aux débats existant au sein de la commission copie privée et n'avait pas pris connaissance que le 4 novembre 2011 de l'élément intentionnel du délit de recel de contrefaçon qu'elle a reproché à la société Copie France d'avoir commis, la cour d'appel a entaché sa décision d'une insuffisance de motifs, en violation des dispositions et stipulations susvisées » ;

Attendu que, pour retenir le caractère abusif de la constitution de partie civile de la société Imation Europe BV, l'arrêt rappelle que la question de la prise en compte ou non des copies illicites était connue depuis quasiment la création de la commission copie privée, seule chargée de fixer la base taxable, et qu'un arrêt du Conseil d'État avait censuré cette prise en compte dès juillet 2008, la délivrance de la citation à la date du 4 janvier 2013 caractérisant la mauvaise foi de la société Imation Europe BV ; que les juges ajoutent que cette mauvaise foi est confortée par l'absence de versement par celle-ci, depuis 2011, des sommes dues au titre de la rémunération copie privée ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, relevant de son pouvoir souverain d'appréciation, dont il résulte que la partie civile, procédant de façon téméraire, a abusé de son droit d'agir en justice, et dès lors que l'article 472 du code de procédure pénale est applicable lorsque la relaxe est prononcée après que la prescription de l'action publique eut été constatée, 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. Soulard – Rapporteur : M. Lavielle – Avocat général : M. Quintard – Avocats : SCP Capron, SCP Hémerly et Thomas-Raquin

Sur les conditions de l'action en dommages-intérêts du prévenu fondée sur un abus de constitution, à rapprocher :

Crim., 9 mai 2012, pourvoi n° 11-83.150, Bull. crim. 2012, n° 107 (cassation partielle), et les arrêts cités.

CASSATION

Moyen – Moyen d'ordre public – Exception de prescription – Recevabilité – Conditions – Détermination

Le moyen tiré de la prescription de l'action publique soulevé devant la Cour de cassation est irrecevable si celle-ci ne trouve pas dans les constatations des juges du fond les éléments nécessaires pour apprécier la pertinence d'un argument qui ne leur avait pas été soumis.

16 janvier 2018

N° 17-81.896

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles L. 421-1, R. 421-1, R. 421-14, L. 480-4, L. 480-5, L. 480-7, L. 160-1, L. 123-1, L. 123-2, L. 123-3, L. 123-4, et L. 123-19 du code de l'urbanisme, L. 562-5, L. 562-1, L. 562-6, L. 173-5, L. 173-5 et L. 173-7 du code de l'environnement, 6, 8, 427 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. Pierre Y... coupable d'exécution de travaux non autorisés par un permis de construire, d'infraction aux dispositions du plan local d'urbanisme ou du plan d'occupation des sols et de construction ou aménagement de terrain dans une zone interdite par un plan de prévention des risques naturels ;

« aux motifs que M. Y... a procédé le 2 janvier 2009, comme il était dans l'obligation de le faire dans un délai de trente jours à compter de la réalisation de cet événement, à la déclaration attestant de l'achèvement de la totalité des travaux autorisés par les permis de construire, initial et modificatif ; qu'il est donc à considérer, et les factures et les attestations produites en cause d'appel n'étant pas suffisantes de contrariété au constat que rien n'empêche l'occupation d'un logement de façon quelque peu spartiate à défaut de disposer de tous les éléments de confort, que l'achèvement des travaux est effectivement intervenu entre le 2 décembre 2008 et le 2 janvier 2009 ; qu'ainsi, la prescription n'étant pas acquise au 27 juillet 2010, date de la rédaction du procès-verbal d'infractions au code de l'urbanisme, il convient de rejeter l'exception soulevée de ce chef ; qu'aux termes des articles R. 421-14 et R. 123-9 du code de l'urbanisme, un permis de construire est nécessaire si les travaux consistent à changer la destination d'un bâtiment et à en modifier la façade ; que les locaux accessoires d'un bâtiment sont réputés avoir la même destination que le local principal ; qu'ainsi, en l'espèce, étant relevé que la réserve d'un local commercial servant au stockage du matériel, accessoire nécessaire dudit local, a par voie de conséquence une destination commerciale, il y a lieu de considérer que la transformation d'une telle réserve en local d'habitation est constitutive d'un chan-

gement de destination ; qu'il est constant que, alors que les permis de construire initial et modificatif prévoyaient des modifications de l'aspect extérieur (modification des ouvertures et création d'un escalier extérieur), les travaux réalisés ont été déclarés non conformes le 18 mai 2009 auxdits permis par la commune de Pertuis pour les raisons énoncées ci-avant : que la réalisation de travaux non conformes à permis de construire équivaut à des travaux sans permis de construire ; que l'infraction est donc constituée de ce chef ; que la parcelle cadastrée [...] et [...] est située en zone NDit1 du POS opposable à compter du 23 mars 2009 ; que la zone ND est une zone "de protection des sites et des paysages de risques d'inondation et de défense des forêts" ; qu'elle correspond également au risque d'inondation torrentielle de l'Eze, dont la hauteur des cures peut être supérieure à 2 mètres ; que selon les dispositions des articles ND1 et ND du règlement du POS, l'aménagement et l'extension des constructions existantes sont permis à condition de ne pas créer de nouveau logement ou de changer de destination ; qu'ainsi, en réalisant l'aménagement d'un logement au lieu et place d'une réserve pour marchandises, M. Y... doit être tenu pour avoir commis l'infraction aux dispositions du POS qui lui est reprochée ; qu'enfin, la parcelle de terrain sur laquelle ont été réalisés les travaux litigieux se trouve dans la zone rouge du plan prévention des risques et inondation du bassin versant de l'Eze opposable depuis le 8 mai 2002 ; que s'agissant d'une zone où "les vitesses et les hauteurs d'eau peuvent être élevées" et où "les risques y sont très importants", le principe est d'y interdire toute construction nouvelle et d'y limiter les aménagements ; qu'ainsi, le changement de destination litigieux opéré par M. Y... correspondant à la construction d'un nouveau logement, l'infraction de construction dans une zone interdite par un plan de prévention des risques naturels est caractérisée à l'encontre de celui-ci ; qu'en l'état de tout ce qui précède, étant observé que le prévenu ne conteste en rien les faits qui lui sont reprochés, il convient de confirmer le jugement dont appel sur la culpabilité ; que sur la répression, au constat qu'à ce jour la situation n'est pas régularisable au regard du POS et du PPRI applicables et que M. Y... malgré ses engagements successifs à le faire n'a rien entrepris pour se mettre en conformité avec les règles du code de l'urbanisme, il y a lieu de réformer le jugement déféré, de condamner l'intéressé à une amende de 1 500 euros et d'ordonner la remise en état des lieux sous astreinte dans le délai et selon les modalités ci-après précisées ;

« 1° alors que, pour les infractions prévues par l'article L. 480-4 du code de l'urbanisme, et notamment pour l'infraction de construction sans permis et pour celle d'exécution de travaux en méconnaissance du plan d'occupation des sols, la prescription de l'action publique de trois ans court à compter de la date de l'achèvement des travaux, laquelle s'entend de la date à laquelle la construction est en état d'être affectée à l'usage auquel elle est destinée, peu important, à cet égard, la date du dépôt éventuel de la déclaration d'achèvement des travaux prévue par les articles L. 462-1 et R. 462-1 du code de l'urbanisme ; qu'en l'espèce, pour dire que les infractions visées aux poursuites n'étaient pas prescrites, la cour d'appel a relevé que l'achèvement est intervenu entre le 2 décembre 2008 et le 2 janvier 2009, cette

dernière date correspondant à celle du dépôt de la déclaration d'achèvement des travaux ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui s'est déterminée par une motivation inopérante, a privé sa décision de toute base légale au regard de l'article 8 du code de procédure pénale ;

« 2° alors que l'achèvement des travaux étant caractérisé dès lors qu'une construction est en état d'être affectée à l'usage auquel elle est destinée, une maison d'habitation est réputée achevée lorsqu'elle est en état d'être habitée, peu important que tous les éléments de confort n'y soient pas encore installés ; que, dès lors, en se déterminant par la circonstance que les factures et les attestations de contrariété au constat que rien n'empêche l'occupation d'un logement de façon quelque peu spartiate à défaut de disposer de tous les éléments de confort", pour en déduire que l'achèvement des travaux était intervenu entre le 2 décembre 2008 et le 2 janvier 2009, date de dépôt de la déclaration d'achèvement des travaux, quand il résultait de ses propres constatations que le logement litigieux pouvait être occupé, même "de façon quelque peu spartiate", la cour d'appel a omis de tirer les conséquences légales de ses propres constatations et violé l'article 8 du code de procédure pénale ;

« 3° alors que la prescription de l'action publique est acquise si un délai supérieur à la durée de la prescription légale s'est écoulé entre deux actes interruptifs de prescription ; qu'en l'espèce, il résulte des propres énonciations de l'arrêt attaqué que les infractions visées à la poursuite ont été constatées par procès-verbal du 27 juillet 2010, puisque M. Y... a été entendu par les enquêteurs le 28 avril 2011 et le 28 mai 2014, enfin que la citation à comparaître lui a été délivrée le 13 avril 2015 ; qu'en estimant dès lors que la prescription de l'action publique n'était pas acquise, quand il résulte de ces constatations que plus de trois années se sont écoulées entre le 28 avril 2011 et le 28 mai 2014, la cour d'appel a violé l'article 8 du code de procédure pénale ; »

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. Pierre Y... a sollicité et obtenu le 27 janvier 2006 un permis de construire en vue d'effectuer sur la parcelle dont il est propriétaire à Pertuis (Vaucluse) des travaux d'extension et de surélévation destinés à la création d'une réserve commerciale ; qu'un permis modificatif a été accordé le 23 mai 2007 pour la surélévation d'une toiture terrasse ; qu'à la réception de la déclaration d'achèvement de travaux adressée le 2 janvier 2009 par M. Y..., la commune de Pertuis a refusé de déclarer les travaux conformes en raison de la création d'un logement au lieu d'une réserve ; qu'un procès-verbal a été dressé le 27 juillet 2010 ; que M. Y... a été entendu les 28 avril 2011 et 28 mai 2014 ; qu'il a été cité le 13 avril 2015 devant le tribunal correctionnel pour avoir exécuté des travaux sans permis de construire, infraction au plan local d'urbanisme et construction dans une zone interdite par un plan de prévention des risques naturels ; que le tribunal l'a déclaré coupable ; que M. Y... et le ministère public ont formé appel ;

Attendu que, pour écarter l'exception de prescription de l'action publique soulevée par le prévenu relative

à la période antérieure au procès-verbal d'infractions du 27 juillet 2010, la cour d'appel énonce que M. Y... a procédé le 2 janvier 2009 comme il en avait l'obligation dans le délai de trente jours à la déclaration d'achèvement de la totalité des travaux autorisés par les permis de construire ; que les juges ajoutent que les factures et les attestations produites en cause d'appel sont insuffisantes à démontrer que M. Y... ait occupé le logement avant cette date et que l'achèvement des travaux est effectivement intervenu entre le 2 décembre 2008 et le 2 janvier 2009 ; que les juges en déduisent que la prescription n'était pas acquise au 27 juillet 2010, date de la rédaction du procès-verbal d'infractions ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors qu'elle ne s'est pas fondée uniquement sur la déclaration d'achèvement des travaux et a, par une appréciation souveraine, écarté les éléments tendant à démontrer que l'immeuble était en état d'être affecté à l'usage auquel il était destiné, ce dont il résultait que la prescription n'était pas acquise, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, irrecevable en sa troisième branche, en ce que la Cour de cassation ne trouve pas dans les constatations des juges du fond les éléments nécessaires pour apprécier la pertinence d'un argument qui n'avait pas été soumis aux juges du fond, n'est pas fondé ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Schneider – Avocat général : M. Quintard – Avocats : SCP Bouzidi et Bouhanna

Sur les conditions de recevabilité de l'exception de prescription invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation, à rapprocher :

Crim., 25 juin 2013, pourvoi n° 11-88.037, *Bull. crim.* 2013, n° 153 (1) (rejet), et l'arrêt cité.

N° 12

INFORMATIQUE

Données – Atteinte aux systèmes de traitement automatisé de données – Maintien frauduleux – Éléments constitutifs

Se rend coupable de l'infraction prévue à l'article 323-1 du code pénal la personne qui détient et installe un keylogger sur des ordinateurs, pour intercepter à l'insu de leurs utilisateurs, par l'espionnage de la frappe du clavier, les codes d'accès et accéder ainsi aux courriels.

16 janvier 2018

N° 16-87.168

LA COUR,

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

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, le 12 novembre 2013, le service informatique du CHU de Nice a découvert qu'un *keylogger* – dispositif permettant d'espionner la frappe du clavier et de capter des données – avait été installé sur les ordinateurs de M^{me} Micheline E... et de M. Philippe C..., praticiens hospitaliers titulaires ; que l'enquête s'est orientée vers M. Romain Y..., médecin contractuel, lequel a été poursuivi des chefs susvisés ; que le tribunal est entré en voie de condamnation ; que M. Y... et le ministère public ont formé appel ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et 56, 76, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a rejeté l'exception de nullité de la perquisition qu'il avait soulevée in limine litis ;

« aux motifs que contrairement à ce que soutient le prévenu, la perquisition de son domicile avait pour seule fin la recherche de preuves relatives aux faits dénoncés par les plaignants, laquelle, aux termes de l'article 56, alinéa 1, du code de procédure pénale, permet aux enquêteurs de saisir documents, données informatiques ou autres objets en possession de la personne soupçonnée ; qu'elle n'avait donc pas à être autorisée par le procureur de la République, à l'inverse de la perquisition destinée à rechercher et à saisir des biens dont la confiscation est prévue par les 5^e et 6^e alinéas de l'article 131-21 du code de procédure pénale ; que quant à la forte émotion manifestée par M. Y... quand les enquêteurs se sont présentés à son domicile et aux tremblements dont il a été pris au moment de donner par écrit son assentiment à la perquisition, ils ne suffisent pas à établir qu'il n'a pas librement consenti sous la contrainte les enquêteurs ou sous l'effet d'un état de confusion mentale tel qu'il l'a privé de tout discernement ; que le tribunal a donc rejeté à juste titre l'exception de nullité et la cour confirmera sa décision de rejet sur ce point ;

« 1^o alors que les perquisitions ne peuvent être effectuées sans l'assentiment exprès et préalable de la personne chez laquelle l'opération a lieu en cours d'enquête préliminaire ; que cet assentiment doit faire l'objet d'une déclaration écrite de la main de l'intéressé rédigée de façon libre et éclairée ; qu'en rejetant l'exception de nullité sans prendre en considération les constatations des forces qui relevaient que le prévenu était "visiblement choqué" et "qu'il était pris de tremblements lié au stress", la cour d'appel a insuffisamment motivé sa décision ;

« 2^o alors que le prévenu a soulevé, dans des conclusions déposées avant tout débat au fond et régulièrement visées sans qu'il ait été répondu à ce moyen péremptoire de la défense, le caractère illisible de son assentiment écrit à la perquisition qu'il subissait ;

Attendu que, pour confirmer le jugement, en ce qu'il a écarté l'exception de nullité de la perquisition, l'arrêt attaqué, par motifs propres et adoptés, constate que le prévenu ne conteste pas avoir rempli et signé

le formulaire d'assentiment à la perquisition, qui demeure suffisamment lisible, puis a renouvelé oralement son acceptation ; que les juges en déduisent que la forte émotion et les tremblements manifestés par le prévenu ne suffisent pas à établir qu'il n'a pas librement consenti et qu'il a rédigé le document attestant de son consentement sous la contrainte des enquêteurs ou sous l'effet d'un état de confusion mentale tel qu'il l'a privé de tout discernement ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'appel a souverainement apprécié la validité de l'assentiment à perquisition réitérée à deux reprises et a fait l'exacte application de l'article 76 du code de procédure pénale, sans méconnaître les dispositions conventionnelles invoquées ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 226-15, 323-1, 323-3, 323-3-1 du code pénal, 427, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a déclaré coupable M. Y... d'atteinte à un système de traitement automatisé de données, atteinte au secret des correspondances électroniques, détention d'un équipement adapté pour des telles atteintes ;

« aux motifs que le service informatique du CHU de Nice découvrait le 12 novembre 2013 qu'un keylogger – dispositif permettant d'espionner la frappe du clavier et de récupérer tous les caractères tapés – avait été installé sur les ordinateurs de deux praticiens hospitaliers titulaires, les docteurs E... et C... ; que la perquisition au domicile de M. Y..., praticien hospitalier contractuel, amenait la découverte d'un keylogger ; que de plus, dans une clef USB et dans l'ordinateur portable du prévenu étaient découvertes des captures d'écran réalisées sur les ordinateurs professionnels des deux médecins précités ; que M. Y... reconnaissait qu'il avait acheté sur internet pour un prix modique un keylogger et qu'il l'avait ensuite installé sur les ordinateurs des docteurs E... et C... dans le but de récupérer des courriels susceptibles de lui être utiles dans le cadre du litige l'opposant au professeur D... qu'il avait porté devant l'ordre des médecins ; qu'à l'audience, le prévenu a fait plaider sa relaxe et les parties civiles ont conclu à la confirmation du jugement ; que le prévenu, faisant observer à la cour que le keylogger matériel saisi à domicile ne permet pas en lui-même l'accès aux données contenues dans un ordinateur mais seulement la capture des caractères frappés sur le clavier, conteste tout d'abord avoir commis le délit d'accès frauduleux à un système de traitement automatique de données ; qu'il relève par ailleurs que les ordinateurs des deux praticiens du CHU de Nice étaient à la disposition de tous les employés du service et que l'accès à des données dénuées de caractère confidentiel ne pouvait en aucun cas être frauduleux ; que M. Y... a cependant reconnu que l'installation du keylogger lui avait permis, par l'espionnage de la frappe du clavier des ordinateurs des docteurs E... et C..., de prendre connaissance des codes d'accès à leur messagerie ; que sans l'usage de ce moyen frauduleux, il n'aurait pas pu accéder aux courriels échangés entre les deux praticiens concernés ; que le délit est donc caractérisé tant dans son élément matériel qu'intentionnel ; que le prévenu

soutient ensuite avoir intercepté de bonne foi et pour un motif légitime les courriels à caractère professionnel échangés entre les docteurs E... et C..., seul moyen à ses dires de se défendre contre les manœuvres du professeur M. Jacques D... destinées à l'évincer de son poste ; qu'il en conclut que les faits d'atteinte au secret des correspondances ne sont pas établis en l'absence de la mauvaise foi, élément constitutif du délit ; que les motifs avancés par le prévenu pour justifier son action délictueuse sont des mobiles indifférents à la caractérisation de l'infraction ; que l'installation d'un dispositif destiné à espionner la frappe du clavier afin d'obtenir les codes d'accès aux messageries de deux confrères puis l'interception à leur insu de certains de leurs courriels caractérisent suffisamment la mauvaise foi de M. Y... ; qu'enfin, la détention sans motif légitime d'un équipement conçu ou adapté pour une atteinte frauduleuse à un système de traitement automatisé de données est établie à l'encontre du prévenu, lequel s'est procuré un keylogger précisément dans le but d'obtenir frauduleusement les codes d'accès aux messageries de ses deux confrères et de pouvoir ensuite accéder à leur insu à leurs courriels ; que M. Y... ne peut sérieusement soutenir avoir détenu le keylogger pour des motifs légitimes, à savoir la défense de sa situation professionnelle et de sa réputation, alors que l'article 323-3-1 donne du motif légitime autorisant la détention d'un tel équipement la définition suivante : "notamment de recherche ou de sécurité informatique", laquelle restreint l'autorisation aux seules personnes habilitées à assurer la maintenance et la sécurité d'un parc informatique et agissant aux seules fins prévues par leurs missions et ne bénéficie par aux simples utilisateurs des ordinateurs ; que les premiers juges ont donc à juste titre déclaré le prévenu coupable de l'ensemble des faits qui lui étaient reprochés et ont choisi une peine adaptée à la personnalité du prévenu qui n'a aucun antécédent judiciaire et proportionnée à la gravité des faits ; que les dispositions pénales du jugement seront donc confirmées dans leur intégralité ;

« alors que la seule installation d'un "keylogger matériel" sur un clavier d'ordinateur, qui ne nécessite pas l'installation d'un logiciel, ne permet que la récupération des différentes frappes réalisées sur les touches de ce clavier mais ne permet nullement d'accéder aux données du terminal informatique lui-même ; que le délit d'atteinte à un système de traitement automatisé de données ne pouvait dès lors être caractérisé ;

« alors qu'en matière pénale les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve, l'exigence de loyauté de la preuve ne concernant pas les parties privées ; qu'en déclarant M. Y... coupable de s'être frauduleusement introduit sur les serveurs du CHU de Nice sans apprécier sa bonne foi, ni sa légitimité de l'objectif qu'il poursuivait, celui-ci ayant indiqué vouloir utiliser les données collectées en vue de sa défense, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

Attendu que, pour dire établis les délits reprochés, l'arrêt retient que la détention d'un keylogger, sans motif légitime, par M. Y..., que celui-ci ne conteste pas avoir installé sur l'ordinateur des docteurs E... et C..., pour intercepter à leur insu, par l'espionnage de la frappe du clavier, les codes d'accès et accéder aux

courriels échangés par les deux praticiens, caractérise suffisamment sa mauvaise foi et les délits tant dans leur élément matériel qu'intentionnel ; que les juges ajoutent que les motifs avancés par le prévenu pour justifier la détention d'un équipement conçu ou adapté pour une atteinte frauduleuse à un système de traitement automatisé de données, à savoir la défense de sa situation professionnelle et sa réputation, sont indifférents à la caractérisation des infractions, puisque l'autorisation de détention prévue par l'article 323-3-1 du code pénal, autorisant un tel équipement, se limite aux seules personnes habilitées à assurer la maintenance et la sécurité d'un parc informatique ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, relevant de son appréciation souveraine des faits de la cause, la cour d'appel a justifié sa décision ; qu'en effet, se rend coupable de l'infraction prévue à l'article 323-1 du code pénal la personne qui, sachant qu'elle n'y est pas autorisée, accède, à l'insu des victimes, à un système de traitement automatisé de données ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, 775-1, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a dit n'y avoir lieu à dispense d'inscription au bulletin n° 2 du casier judiciaire du prévenu ;

« aux motifs que le prévenu ne justifiant pas que sa situation professionnelle actuelle risquerait d'être compromise par la mention de la présente condamnation dans le bulletin numéro 2 de son casier judiciaire, la cour ne fera pas droit à sa demande tendant à la non-inscription de ladite condamnation ;

« alors que la cour d'appel, en disant n'y avoir lieu à dispense d'inscription au bulletin n° 2 du casier judiciaire du prévenu sans plus en justifier sauf à affirmer qu'il n'a pas justifié que sa situation professionnelle risquait d'être compromise en cas d'inscription d'une telle mention, n'a pas mis la Cour de cassation en mesure de contrôler qu'il n'a pas été porté une atteinte disproportionnée à la garantie fondamentale que constitue le droit au respect de la vie privée » ;

Attendu que, pour refuser d'exclure la mention de la condamnation au bulletin numéro 2 du casier judiciaire, l'arrêt énonce que le prévenu ne justifie pas que sa situation professionnelle actuelle risquerait d'être compromise par la mention de ladite condamnation ;

Attendu qu'en prononçant ainsi et dès lors, d'une part, que le refus d'exclure la mention d'une condamnation au bulletin n° 2 du casier judiciaire relève de l'exercice d'une faculté que les juges n'ont pas à motiver spécialement, d'autre part, ne conduit pas à méconnaître les dispositions conventionnelles invoquées, dès lors que le condamné peut, en application de l'article 775-1 du code de procédure pénale, solliciter ultérieurement l'exclusion de la condamnation, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;
Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;
REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Schneider –
Avocat général : M. Quintard – Avocats : SCP Spinosi
et Sureau, SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, SCP
Richard

Sur la caractérisation du délit de maintien frauduleux dans un système de traitement automatisé de données, à rapprocher :

Crim., 20 mai 2015, pourvoi n° 14-81.336, *Bull. crim.* 2015, n° 119 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 13

UNION EUROPEENNE

Directive – Directive (CE) n° 2005/29 du 11 mai 2005 du Parlement et du Conseil –
Champ d'application – Détermination

N'entrent dans le champ d'application de la directive 2005/29/CE du Parlement et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs que celles qui portent directement atteinte aux intérêts économiques des consommateurs, de sorte que cette directive ne s'applique pas aux transactions entre professionnels.

16 janvier 2018

N° 16-83.457

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire produit, commun aux demandeurs ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, à la suite de plaintes de consommateurs à la réception de publicités émanant de la société Vet'Affaires, holding ayant pour activité la vente de vêtements et accessoires à prix discount, et des enquêtes diligentées par les services de la direction de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, la société Central'Vet, centrale d'achat du groupe, ainsi que la société PM Dis, organisatrice des campagnes publicitaires, et son gérant M. Xavier Y... étaient poursuivis pour avoir, courant 2008, commis des pratiques commerciales déloyales et avoir imposé un caractère minimal au prix de revente des produits livrés aux magasins à l'enseigne Vet'Affaires, la société Central'Vet étant en outre citée pour avoir revendu des chaussures à un prix inférieur à leur prix d'achat effectif ; que le tribunal correctionnel les a relaxés de ces chefs ; que le ministère public a interjeté appel ;

En cet état :

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 121-1, L. 121-1-1, L. 121-4 du code

de la consommation, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale :

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

Attendu que le moyen n'est pas de nature à être admis ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 88-1 de la Constitution, de la directive 2005/29/CE du 11 mai 2005, des articles L. 442-2 du code de commerce, 591 et 593 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la hiérarchie des normes juridiques :

« en ce que l'arrêt infirmatif a déclaré la société Central'Vet coupable des faits de revente à perte, et s'est prononcé sur la peine ;

« aux motifs que les prévenus sollicitent la confirmation de leur relaxe de ce chef faisant valoir principalement que la directive européenne 2005/29/CE du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales s'oppose à la répression de la revente à perte, et subsidiairement en rappelant le contexte de grande confusion dû aux actions en justice de l'importateur habituel du fabricant, et la régularisation ultérieure à laquelle a donné lieu cette vente à perte ; qu'il est rappelé que la directive précédemment citée prohibe toute pratique quelle qu'elle soit, dès lors qu'elle a un caractère déloyal, ce qui suppose qu'elle fasse l'objet d'une appréciation in concreto, sauf si elle figure dans la liste des pratiques réputées déloyales en toutes circonstances sans une évaluation au cas par cas ; que la revente à perte, qui n'est pas réputée déloyale, peut néanmoins être sanctionnée si après une analyse spécifique, elle présente un caractère déloyal ; que tel est le cas en l'espèce dès lors qu'elle répond in concreto aux deux critères définis par la directive, liés au fait qu'elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle et qu'elle est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique, par rapport au produit, du consommateur moyen qu'elle touche ou auquel elle s'adresse ; que par l'ordonnance du 7 mars 2013 produite, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), statuant à propos de la loi belge qui prohibe la vente à perte à l'instar du droit français, rappelle que la directive s'oppose par principe aux dispositions nationales qui prévoient une interdiction générale, mais estime qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur l'interprétation du droit interne et de déterminer si la revente à perte s'inscrit dans le cadre d'une pratique commerciale déloyale ; que comme à propos du prix de référence, la CJUE renvoie à la juridiction de renvoi pour une évaluation "au cas par cas" ; qu'en l'espèce, la société Central'Vet a acheté les baskets de marque Converse référencées 013146 ayant fait l'objet de la première opération commerciale du 29 avril 2008 au 11 mai 2008 au prix de 21,00 euros hors taxe à son fournisseur Stinger et les a revendues 12,38 euros pièce hors taxe aux magasins à l'enseigne Vet'affaires ; que les produits en cause ont donc été vendus 8,62 euros en dessous du prix d'achat effectif ; que la facturation initiale à 12,38 euros a été relayée par la mise en place d'une deuxième facturation, fautive, à 21,50 euros la paire, ayant pour but de masquer la revente à perte des baskets Converse par la société Central'Vet aux magasins à l'enseigne Vet'Affaires au prix unitaire précité

de 12,38 euros ; qu'en présence d'une pratique déloyale restrictive de concurrence ayant pour finalité non pas de protéger les consommateurs, mais d'éliminer du marché les distributeurs locaux et d'accaparer le marché pour ensuite pratiquer un prix normal, voire supérieur à la clientèle captée, la prohibition de l'article L. 442-2 du code de commerce trouve sa justification en l'espèce et n'est donc pas inconventionnelle ; que par ailleurs, pour cette opération commerciale, il ne peut être conclu que les dirigeants ont oeuvré dans l'intérêt de la clientèle de Vet'Affaires puisqu'il est rappelé qu'ils ne lui ont pas permis d'acquérir des baskets Converse à 25,99 euros vu le faible stock disponible au regard de l'engouement suscité ; que l'unique but poursuivi était non pas de satisfaire les demandes de la clientèle, mais de la faire venir en la faisant participer à une opportunité commerciale par le truchement d'une publicité trompeuse, sans se soucier de sa nécessaire déception ; qu'il convient dans ces conditions d'infirmier le jugement et de déclarer M. André A... et la société Central'Vet coupables de ce chef ;

« alors que la directive 2005/29/CE du 11 mai 2005 s'oppose à ce qu'une disposition nationale qui poursuit des finalités tenant à la protection des consommateurs prévoit une interdiction générale d'offrir à la vente ou de vendre des biens à perte ; qu'en affirmant que l'article L. 442-2 du code de commerce prohibant la revente à perte n'avait pas pour finalité la protection des consommateurs, pour juger qu'il n'était pas inconventionnel et condamner la société Central'Vet sur le fondement de ce texte, quand cette disposition devait être écartée comme contraire à la directive susvisée, dès lors que l'interdiction qu'elle édicte vise, au-delà de la protection des intérêts économiques des opérateurs, la protection du consommateur, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;

Attendu que l'arrêt n'encourt pas le grief allégué dès lors que la pratique commerciale en cause ne concerne que des professionnels, s'agissant d'une vente à perte par une centrale d'achat à des détaillants ;

Qu'en effet la directive 2005/29/CE du Parlement et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs, telle qu'interprétée par la Cour de justice de l'Union européenne (arrêt du 19 octobre 2017, Europamur Alimentacion SA, C-295/16, paragraphe 28), ne trouve à s'appliquer qu'aux pratiques qui portent directement atteinte aux intérêts économiques des consommateurs et, ainsi, ne s'applique pas aux transactions entre professionnels ;

D'où il suit que le moyen est inopérant ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 442-5 du code de commerce, 111-4 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt infirmatif a déclaré la SARL PM Dis, M. Y... et la société Central'Vet coupables des faits d'imposition d'un caractère minimal au prix de revente d'un bien, et s'est prononcé sur la peine ;

« aux motifs que les prévenus sollicitent la confirmation de leur relaxe ce chef ; que M. Y... a fait valoir au cours de l'enquête que la société PM Dis ne vendait

pas de marchandise ; que M. A... a déclaré que les prix étaient définis par les magasins et que Central'Vet intervenait uniquement pour conseiller un prix de vente au public ; que dans ses écritures, M. A... invoque outre le caractère très imprécis des termes de la citation, le fait que les magasins avaient toute latitude pour modifier les prix conseillés par le groupe Vet'Affaires, lequel n'imposait aucun prix de revente au magasin franchisé ; que M. Y... et les sociétés par la voie de leurs mandataire et administrateur judiciaire soutiennent que chaque magasin disposait d'un système d'étiquetage personnel et était absolument libre de fixer les prix, des gérants ayant déclaré qu'il leur été arrivé de baisser les prix de vente pour vendre les articles plus vite ; que les arguments opposés en défense démontrent que le libellé de la prévention est suffisamment clair, les faits visés concernant l'année 2008, et des sociétés implantées aux Sorinières ; que le fait d'imposer directement ou indirectement un caractère minimal au prix de revente d'un produit ou d'un bien est une infraction ; que les investigations menées par les services de la DDCCRF font ressortir que les prix de tous les produits commercialisés dans les magasins Vet'Affaires étaient fixés par la SARL Central'Vet ; que les produits livrés par cette centrale d'achat étaient en principe pré-étiquetés, la lecture optique des étiquettes se faisant en caisse ; que si, notamment lorsqu'il s'agissait de lots, il appartenait aux cogérants d'étiqueter les articles avant leur mise en rayon, les prix étaient en tout état de cause déjà définis ; que toutes les informations relatives aux prix, aux chiffres de vente de tous les magasins du groupe Vet'Affaires étaient centralisées par le groupe grâce au système informatique qui comportait un logiciel programmé ; qu'un animateur régional passait dans les magasins et supervisait la mise en œuvre de la politique commerciale décidée au niveau du groupe ; que malgré l'apparente légalité, la marge de manœuvre des co-gérants des SNC était très réduite, ceux-ci n'ayant aucune réelle autonomie de gestion ; que la marchandise, la fixation des prix, les politiques commerciales, les publicités, tout était décidé pour eux au niveau national à l'échelon du groupe, qui définissait un coefficient pour calculer les prix de vente ; que contrairement à ce qui est retenu par le tribunal les magasins à l'enseigne Vet'Affaires n'avaient aucune liberté d'action à partir du moment où, comme l'ont expliqué dix gérants, ils adhéraient, ce qui était leur intérêt, à la campagne publicitaire orchestrée par la SARL PM Dis, étant alors tenus de pratiquer le prix indiqué sur le document publicitaire et sur l'étiquette ; que si certains, dans le cadre des promotions, minoraient encore le prix pour écouler le produit plus vite, aucun n'était libre de sortir des limites de prix admises en pratiquant des prix supérieurs ; que les investigations de la DDCCRF ont révélé les difficultés des magasins à rembourser les avances de trésorerie et les dettes vis-à-vis de Vet'Affaires SA, PM Dis ou Central'Vet, du fait de résultats sociaux médiocres, que des abandons de comptes courants ont été réalisés de façon à soutenir leur situation financière (abandon de 1,3 millions d'euros en 2006 par Vet'Affaires, de 2,9 millions d'euros en 2007 par PM Dis et de 3,1 millions d'euros en 2008 par PM Dis) ; que la fixation des prix relevait à la fois de la SARL Central'Vet, centrale d'achat, et de la SARL PM Dis qui

concevait les messages publicitaires figurant sur le prospectus mentionnant les prix et qui par conséquent reprenait à son compte la politique commerciale du groupe et avalisait les prix annoncés ; que les deux personnes morales et leurs gérants seront dès lors déclarés coupables de pratiques de prix minimum imposés ; que le jugement sera infirmé sur ce point ;

« 1° alors que le fait d'imposer directement un caractère minimal au prix de revente d'un produit ou d'un bien est une infraction ; qu'en jugeant que les magasins à l'enseigne Vet'Affaires n'avaient aucune liberté pour fixer le prix de revente des biens fournis par la société Central'Vet après avoir relevé que certains minoraient les prix indiqués par la centrale d'achat, ce dont il résultait qu'ils demeuraient libres de fixer le prix minimal de revente, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

« 2° alors que le fait d'imposer directement un caractère minimal au prix de revente d'un produit ou d'un bien est une infraction ; qu'en jugeant que les magasins à l'enseigne Vet'Affaires n'avaient aucune liberté d'action pour modifier le prix de revente des biens indiqués sur les documents publicitaires des campagnes auxquelles ils adhéraient quand il résultait de ses propres constatations qu'ils étaient libres d'adhérer aux campagnes de leurs choix, et par conséquent, de fixer le prix des produits en cause, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

« 3° alors que le fait d'imposer directement un caractère minimal au prix de revente d'un produit ou d'un bien est une infraction ; qu'en relevant, pour juger qu'une telle infraction était constituée, que les magasins à l'enseigne Vet'Affaires ne pouvaient pratiquer des prix supérieurs à ceux fixés par la centrale d'achat, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen » ;

Attendu que pour infirmer le jugement et déclarer les prévenus coupables d'imposition d'un caractère minimal au prix de revente des produits livrés aux magasins à l'enseigne Vet'Affaires, l'arrêt relève que les investigations menées par les services de la direction départementale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes ont révélé que sur le logiciel des caisses des magasins, les prix étaient intégrés depuis la centrale d'achat, toutes les informations relatives aux prix, aux chiffres de vente de tous les magasins du groupe étant centralisés par ce dernier grâce au système informatique qui comportait un logiciel programmé ; que les vêtements arrivaient pré-étiquetés, les gérants n'ayant aucun pouvoir à ce niveau ; que les juges ajoutent que la marge de manœuvre des co-gérants des magasins était très réduite, ceux-ci n'ayant aucune réelle autonomie de gestion, tout étant décidé pour eux au niveau national à l'échelon du groupe qui définissait un coefficient pour calculer les prix de vente ;

Attendu qu'en l'état de ces seules énonciations, d'où il résulte que l'organisation et le fonctionnement du réseau de distribution privaient d'une façon générale les exploitants des magasins Vet'Affaires de toute liberté de fixer le prix de revente de leurs produits, et constituaient un moyen indirect, au sens de l'article L. 442-5 du code de commerce, d'impo-

ser un caractère minimal au prix de revente défini par la centrale d'achat, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen sera écarté ;

Mais sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 442-5 du code de commerce, 121-1, 121-2 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt infirmatif a déclaré la SARL PM Dis et M. Y... coupables des faits d'imposition d'un caractère minimal au prix de revente d'un bien, et s'est prononcé sur la peine ;

« aux motifs que le fait d'imposer directement ou indirectement un caractère minimal au prix de revente d'un produit ou d'un bien est une infraction ; que les investigations menées par les services de la DDCCRF font ressortir que les prix de tous les produits commercialisés dans les magasins Vet'Affaires étaient fixés par la SARL Central'Vet ; que les produits livrés par cette centrale d'achat étaient en principe pré-étiquetés, la lecture optique des étiquettes se faisant en caisse ; que si, notamment lorsqu'il s'agissait de lots, il appartenait aux co-gérants d'étiqueter les articles avant leur mise en rayon, les prix étaient en tout état de cause déjà définis ; que toutes les informations relatives aux prix, aux chiffres de vente de tous les magasins du groupe Vet'Affaires étaient centralisées par le groupe grâce au système informatique qui comportait un logiciel programmé ; qu'un animateur régional passait dans les magasins et supervisait la mise en œuvre de la politique commerciale décidée au niveau du groupe ; que malgré l'apparente légalité, la marge de manœuvre des co-gérants des SNC était très réduite, ceux-ci n'ayant aucune réelle autonomie de gestion ; que la marchandise, la fixation des prix, les politiques commerciales, les publicités, tout était décidé pour eux au niveau national à l'échelon du groupe, qui définissait un coefficient pour calculer les prix de vente ; que contrairement à ce qui est retenu par le tribunal les magasins à l'enseigne Vet'Affaires n'avaient aucune liberté d'action à partir du moment où, comme l'ont expliqué dix gérants, ils adhéraient, ce qui était leur intérêt, à la campagne publicitaire orchestrée par la SARL PM Dis, étant alors tenus de pratiquer le prix indiqué sur le document publicitaire et sur l'étiquette ; que si certains, dans le cadre des promotions, minoraient encore le prix pour écouler le produit plus vite, aucun n'était libre de sortir des limites de prix admises en pratiquant des prix supérieurs ; que les investigations de la DDCCRF ont révélé les difficultés des magasins à rembourser les avances de trésorerie et les dettes vis-à-vis de Vet'affaires SA, PM Dis ou Central'Vet, du fait de résultats sociaux médiocres, que des abandons de comptes courants ont été réalisés de façon à soutenir leur situation financière (abandon de 1,3 millions d'euros en 2006 par Vet'affaires, de 2,9 millions d'euros en 2007 par PM Dis et de 3,1 millions d'euros en 2008 par PM Dis) ; que la fixation des prix relevait à la fois de la SARL Central'Vet, centrale d'achat, et de la SARL PM Dis qui concevait les messages publicitaires figurant sur le prospectus mentionnant les prix et qui par conséquent reprenait à son compte la politique commerciale du groupe et avalisait les prix annoncés ; que les deux personnes morales et leurs gérants seront,

dès lors, déclarés coupables de pratiques de prix minimum imposés ;

« alors que le fait d'imposer directement un caractère minimal au prix de revente d'un produit ou d'un bien est une infraction ; que nul n'est pénalement responsable que de son propre fait ; qu'en entrant en voie de condamnation à l'égard de la SARL PM Dis et de M. Y... au seul motif qu'ils avaient conçu les messages publicitaires figurant sur les prospectus mentionnant les prix, dont elle constatait qu'ils étaient fixés par la société Central'Vet qui livrait les produits, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes susvisés » ;

Vu l'article 593 du code de procédure pénale ;

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

Attendu que pour infirmer le jugement et déclarer la société PM Dis et son gérant M. Xavier Y... coupables d'imposition d'un caractère minimum au prix de revente des produits livrés aux magasins à l'enseigne Vet'Affaires, l'arrêt énonce que la fixation des prix relevait à la fois de la société Central'Vet, centrale d'achat, et de la société PM Dis, qui concevait les messages publicitaires figurant sur les prospectus mentionnant les prix, et qui par conséquent reprenait à son compte la politique commerciale du groupe et avalisait les prix annoncés ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que le prix de revente était déterminé exclusivement par la centrale d'achat, 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 de Rennes, en date du 28 avril 2016, mais en ses seules dispositions ayant déclaré la société PM Dis et M. Y... coupables d'imposition d'un caractère minimal aux prix de revente d'un bien et relatives aux peines prononcées à leur encontre, 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 Rennes, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Farrenq-Nési – Avocat général : M^{me} Caby – Avocats : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret

Sur l'inapplicabilité aux transactions entre professionnels de la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur, cf. :

CJUE, arrêt du 19 octobre 2017, Europamur Alimentación SA/Dirección General de Comercio y Protección del Consumidor de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, C-295/16 (§ 28).

URBANISME

Infractions – Constatations et poursuite – Constatation – Moment – Procès-verbal d'infraction – Régularisation postérieure des manquements – Possibilité (non)

La violation des règles de l'urbanisme est constituée lors de l'établissement du procès-verbal d'infraction, peu important que certains manquements aient été régularisés avant l'achèvement des travaux.

16 janvier 2018

N° 17-81.157

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 121-3 du code pénal, L. 123-1, L. 123-2, L. 123-3, L. 123-4, L. 123-5, L. 123-19, L. 160-1, dans leur version alors applicable, L. 442-1, L. 480-4, L. 480-5, L. 480-7, R. 421-19, a, du code de l'urbanisme, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a déclaré M^{me} Paulette X... coupable de l'infraction au permis d'aménager concernant le non-respect de la distance d'un mètre entre le premier et le deuxième mur de restanque, et du non-respect de la hauteur prévue par le plan local d'urbanisme concernant les premier et deuxième murs en partie centrale, du non-respect de la hauteur prévue par le plan local d'urbanisme concernant le mur en partie ouest, du non-respect de l'obligation d'enduire concernant le premier mur et le deuxième mur en partie centrale et le mur en partie ouest et du non-respect de la végétalisation entre le premier mur et le deuxième mur en partie centrale, l'a condamnée à une peine d'amende de 5 000 euros, a ordonné à sa charge la remise en état des lieux par la re-végétalisation entre les premier et deuxième murs seuls visés à la prévention et par la réalisation de l'enduit de ces deux murs et du mur de quatre mètres en partie ouest dans les tons et selon les préconisations du plan local d'urbanisme, et a prononcé sur les intérêts civils ;

« aux motifs qu'il convient dès l'abord d'annuler le jugement déféré dont le dispositif, en relaxant de l'infraction aux règles de fond et en condamnant pour l'infraction aux règles de forme, est inversé par rapport aux motifs ; que, sur l'infraction aux règles de forme, M^{me} X... est poursuivie pour avoir à [...], sur l'immeuble cadastré [...] et [...], le 24 mars 2011, entrepris des travaux non conformes à un permis d'aménager, en l'espèce d'avoir édifié deux murs de soutènement en limite de parcelle, à moins d'un mètre de la limite séparative, d'avoir en partie centrale construit des murs d'une hauteur totale de 4,60m, un premier mur de 2m, puis un second de 2,60m, non terminé avec un intervalle bétonné de 0,75m environ entre les deux, d'avoir en partie ouest édifié un mur de 4m consolidé par des parpaings, de n'avoir enduit aucun mur ; qu'il ressort du plan

du permis d'aménager joint au dossier qu'il n'impose pas une distance d'au moins un mètre entre les murs de soutènement et la limite séparative d'avec les voisins ; que, sur ce point, l'infraction n'est pas constituée ; que les murs sont mentionnés comme devant être à hauteur variable, de sorte que les murs d'une hauteur de 2m puis de 2,60m en partie centrale, et de 4m en partie ouest, n'enfreignent pas le permis d'aménager ; que la relaxe s'impose aussi de ce chef ; qu'en revanche, le permis d'aménager prévoit que la distance entre deux murs de restanque doit être d'un mètre ; qu'il est constant, au vu des procès-verbaux de constatation de la DDTM, que le premier mur de restanque et le second ne sont séparés par un intervalle que de 0,75m ; que, sur ce point, l'infraction aux règles de forme est donc constituée, et que la culpabilité de M^{me} X... sera retenue ; que la cour constatera néanmoins que la distance d'un mètre entre le deuxième mur de restanque et le troisième mur est respectée ; que, d'ailleurs, ce troisième mur n'est pas visé dans la prévention ; que, sur sa déclaration d'achèvement des travaux en date du 28 décembre 2012, M^{me} X... a reçu une attestation de non-contestation de la conformité par le maire au nom de la commune en date du 19 février 2013 ; que cela signifie que le maire n'a pas contesté la régularité des travaux dans le délai de trois mois imparti par les textes mais n'empêche pas la poursuite d'éventuelles infractions ; que la cour retiendra donc la culpabilité de M^{me} X... concernant le non-respect de la distance d'un mètre entre le premier et le deuxième mur de restanque en infraction avec le permis d'aménager et la relaxera du surplus de la poursuite concernant les infractions aux règles de forme ; que, sur les infractions aux règles de fond, l'article UD11 du plan local d'urbanisme de la commune dispose en son paragraphe 2.5 que "la hauteur des talus de soutènement en bordure de voie est limitée à 1,80m ; Si le dénivelé nécessite la réalisation d'un talus plus important, celui-ci doit être réalisé sous forme de restanques dont chaque mur présente une hauteur maximale de 1,50m avec une largeur minimale entre les murs égale à un mètre. Les intervalles qui les séparent devront être plantés. Les murs de soutènement doivent être réalisés en pierre sèche ou enduits dans des tons "pierre" de la couleur du site" ; qu'il ressort du procès-verbal de constat dressé par la DDTM que le premier mur de soutènement a une hauteur de 2m en partie centrale ; que le procès-verbal de récolement invoque une hauteur de 1,60m dans sa partie la plus haute ; qu'en tout état de cause, il s'agit d'une hauteur de plus d'un mètre cinquante ; que l'infraction est donc constituée concernant ce mur ; que même si elle a régularisé l'infraction concernant le deuxième mur en le ramenant à un mètre, elle ne l'a fait que postérieurement au procès-verbal du 24 mars 2011 lors duquel ce mur mesurait 2,60m ; que l'infraction est également constituée concernant ce mur, et sa distance de 0,75m par rapport au premier mur au lieu d'un mètre prévu par le plan local d'urbanisme, distance qui n'a jamais été régularisée ; que, de même, la hauteur du mur de quatre mètres en partie ouest dépasse de loin la hauteur autorisée ; que les murs, au moment des constats, n'étaient pas enduits et qu'aucune végétalisation n'existait entre eux ; qu'il y a donc lieu de déclarer M^{me} X... coupable des faits reprochés au regard du plan local d'urbanisme, sauf pour

ce qui concerne la distance du premier mur par rapport à la limite séparative, qui ne contrevient pas à l'article UD11 du plan local d'urbanisme seul invoqué dans la prévention ; qu'il sera noté que le troisième mur n'est pas visé dans la prévention puisque la date de l'infraction est celle du premier procès-verbal de constat lors duquel le troisième mur n'était pas encore construit ; que, sur la peine, la cour d'appel considère qu'une peine d'amende de 5 000 euros constituera une sanction adaptée à la gravité des faits et à la personnalité de M^{me} X... ; que, sur la remise en état, la cour n'ordonnera pas la remise en état par la mise en conformité du premier mur en partie centrale et du mur de 4m en partie ouest à la hauteur de 1,50m, ni de la distance entre le premier et le deuxième mur à 0,75m ; qu'elle considère que les photos partielles jointes au dossier par M^{me} X... et le dernier procès-verbal de la DDTM en date du 24 novembre 2016 ne permettent pas de dire que les enduits conformes au plan local d'urbanisme soient parfaitement réalisés ni que la re-végétalisation entre les murs soit complète ; qu'elle ordonnera donc la remise en état des lieux par la re-végétalisation entre les premier et deuxième murs seuls visés à la prévention, et par la réalisation de l'enduit de ces deux murs et du mur de 4m en partie ouest dans les tons et selon les préconisations du plan local d'urbanisme ; que, sur l'action civile, la laideur du mur non enduit pendant plusieurs années justifie la condamnation de M^{me} X... à payer à M. et M^{me} Y... la somme de 8 000 euros à titre de dommages-intérêts ;

« 1° alors que l'infraction aux dispositions du plan local d'urbanisme est constituée au jour de l'achèvement des travaux ; que, pour déclarer M^{me} X... coupable d'infraction aux dispositions du plan local d'urbanisme, la cour d'appel retient que, même si elle a régularisé l'infraction concernant le deuxième mur en le ramenant à un mètre, elle l'a fait postérieurement au procès-verbal de constat dressé le 24 mars 2011 par la DDTM, qui retenait que ce mur mesurait alors 2,60 mètres ; qu'en se déterminant ainsi, cependant que la hauteur du mur avait été abaissée avant la déclaration d'achèvement des travaux dont elle constatait qu'elle était en date du 28 décembre 2012, de sorte que l'infraction n'avait pas pu naître avant cette date, la cour d'appel a méconnu les textes visés au moyen ;

« 2° alors que, pour déclarer M^{me} X... coupable d'infraction aux dispositions du plan local d'urbanisme, la cour d'appel retient que les murs n'étaient pas enduits au moment du procès-verbal de constat dressé le 24 mars 2011 par la DDTM et qu'aucune végétalisation n'existait alors entre eux ; qu'en statuant ainsi, tout en constatant que la déclaration d'achèvement des travaux était en date du 28 décembre 2012, de sorte que les travaux d'enduit des murs et de végétalisation des intervalles ne pouvaient pas légitimement avoir commencé dès le 24 mars 2011 tandis que les travaux de gros œuvre étaient encore en cours, elle n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes visés au moyen ;

« 3° alors que les infractions aux règles d'urbanisme sont des délits intentionnels ; qu'en déclarant M^{me} X... coupable d'infractions au permis d'aménager et aux dispositions du plan local d'urbanisme, sans constater qu'elle avait conscience dès l'abord de l'irrégularité des travaux entrepris, et en retenant, au contraire, qu'ayant

acquis cette connaissance le 24 mars 2011, elle avait régularisé immédiatement de sa propre initiative la plupart des infractions relevées dans le procès-verbal de constat de la DDTM, de sorte que son intention coupable n'était pas caractérisée, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes susvisés ;

« 4° et alors, qu'en tout état de cause, pour ordonner la remise en état des lieux par la re-végétalisation entre le premier et le deuxième murs, et par la réalisation de l'enduit de ces deux murs et du mur de quatre mètres en partie ouest dans les tons et selon les préconisations du plan local d'urbanisme, la cour d'appel retient que les photos partielles jointes au dossier par M^{me} X... et le dernier procès-verbal de la DDTM en date du 24 novembre 2016 ne permettent pas de dire que les enduits conformes au plan local d'urbanisme ont été parfaitement réalisés, ni que la re-végétalisation entre les murs est complète ; qu'en statuant par ces motifs hypothétiques, impropres à justifier du bien-fondé de la mesure de remise en état qu'elle ordonnait, elle a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M^{me} Paulette X... a obtenu une autorisation de lotir ; qu'un procès-verbal du 24 mars 2011 a constaté des manquements au plan d'occupation des sols et au permis de lotir, notamment, une distance inférieure à un mètre entre deux murs de soutènement, soit 0,75 mètre, une hauteur desdits murs dépassant 1,50 mètre et atteignant, selon les endroits, 2 mètres jusqu'à plus de 4 mètres, une absence d'enduits des murs et de végétalisation entre lesdits murs pendant plusieurs années ; qu'un second procès-verbal du 15 mai 2015 a établi une régularisation partielle de la hauteur de l'un des deux murs de soutènement ; que citée pour infractions au permis d'aménager et infractions au plan local d'urbanisme, la prévenue a été déclarée coupable du premier délit et relaxée pour le second ; que la prévenue et le procureur de la République ont relevé appel de cette décision ;

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu que, pour annuler le jugement et déclarer la prévenue coupable d'une des infractions relative au permis d'aménager et d'infractions au plan local d'urbanisme, l'arrêt énonce que le non-respect de la distance d'un mètre entre le premier et le deuxième mur construit en violation du permis d'aménager est établi et que l'absence de contestation de la conformité des travaux par le maire, dans le délai de trois mois après l'achèvement de ceux-ci, n'empêche pas la poursuite des infractions ; que les juges ajoutent qu'il ressort par ailleurs du procès-verbal de constat du 15 mai 2015 qu'un premier mur de soutènement a une hauteur inchangée de 2 mètres en partie centrale, et en tout cas supérieure à 1,50 mètres, que la régularisation de la hauteur du second mur, ramenée de 2,60 mètres à un mètre, a été effectuée postérieurement au constat d'infraction du 24 mars 2011, que la distance entre deux murs, inférieure à 1 mètre, n'a pas été régularisée et que la hauteur de 4 mètres du mur ouest dépasse largement la hauteur autorisée ; que les juges retiennent également qu'au moment des constats, les murs n'étaient pas enduits et qu'aucune végétalisation n'existait entre eux ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, et dès lors que la violation des règles du code de l'urbanisme était constituée lors de l'établissement du procès-verbal du 24 mars 2011, peu important que certains manquements aient été, en partie, régularisés avant l'achèvement des travaux, 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 deuxième branche ;

Attendu que, pour déclarer la prévenue coupable de violation du plan local d'urbanisme, la cour d'appel retient qu'au moment des constats, effectués les 24 mars 2011 et 15 mai 2015, les murs n'étaient pas enduits et qu'aucune végétalisation n'existait entre eux ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors qu'elle a souverainement apprécié que les enduits et la végétalisation n'avaient pas été réalisés près de deux ans après l'achèvement des travaux et quatre ans après la constatation de l'infraction, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Sur le moyen, pris en sa troisième branche ;

Attendu que, pour caractériser l'élément intentionnel de l'infraction, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que l'élément intentionnel des infractions se déduit de la violation en connaissance de cause des dispositions légales et réglementaires et que la régularisation ultérieure partielle de certaines infractions ne fait pas disparaître celui-ci, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Sur le moyen, pris en sa quatrième branche ;

Attendu que, pour ordonner la remise en état partielle des lieux, limitée à la révégétalisation et à la pose d'enduits, la cour d'appel prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors qu'elle a souverainement apprécié que les pièces produites par la prévenue lors de l'audience n'établissaient pas que la végétalisation était complète et que les enduits conformes au plan local d'urbanisme avaient été réalisés, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Bellenger –
Avocat général : M. Cordier – Avocats : M^e Balat

N° 15

URBANISME

Permis de construire – Construction non conforme – Démolition, mise en conformité ou réaffectation du sol – Mesures prévues par l'article L. 480-5 du code de l'urbanisme – Démolition – Convention européenne des droits de l'homme – Article 8 – Respect de la vie

familiale – Proportionnalité – Nécessité – Moyen inopérant – Cas – Construction sur une zone inondable avec fort aléa

La disproportion manifeste entre l'atteinte à la vie privée et familiale et au domicile par rapport aux impératifs d'intérêt général des législations urbanistique et environnementale qui résulterait de la démolition ne saurait être utilement invoquée quand la construction litigieuse est située en zone inondable avec fort aléa.

16 janvier 2018

N° 17-81.884

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 123-1, L. 123-2, L. 123-3, L. 123-4, L. 123-5, L. 123-19, L. 160-1, L. 421-1, L. 480-4, L. 480-5, L. 480-7, R. 421-1, R. 421-14 du code de l'urbanisme, 485, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a condamné M^{me} Christiane Y... à une amende de 5 000 euros et a ordonné la démolition totale de la construction illicite située sur la parcelle cadastrée section [...], lieudit [...], commune de [...], dans un délai de six mois à compter du jour où l'arrêt d'appel serait définitif et, passé ce délai, sous astreinte de 75 euros par jour de retard ;

« aux motifs que la prévenue a reconnu les faits, dûment constatés par le procès-verbal dressé par la police municipale ; qu'elle a érigé une construction particulièrement importante sur son terrain sans déposer de demande de permis de construire et alors même qu'elle savait que sa parcelle était située en zone inconstructible ; qu'en dépit de l'arrêté interruptif de travaux pris par le maire, elle a finalisé sa construction ; qu'elle sera en conséquence déclarée coupable des faits qui lui sont reprochés ; que [...] sur la répression, que si la prévenue n'a jamais été condamnée auparavant, la cour ne peut que constater qu'elle n'a jamais tenté de régulariser sa situation en déposant un permis de construire et a même persisté dans l'illégalité en achevant sa construction ; qu'au vu de la maison ainsi édifiée d'une superficie d'environ 120 m², il est évident que la prévenue a engagé des frais importants et qu'elle peut difficilement faire valoir son impécuniosité ; que la cour la condamnera à une amende de 5 000 euros ; [...] que les observations de la représentante de la Direction des territoires et de la Mer ont été recueillies sur l'audience, par application de l'article L. 480-5 du code de l'urbanisme, et confirment le rapport déjà au dossier selon lequel la situation n'est pas régularisable ; que l'argument avancé par la prévenue selon lequel il pourrait y avoir un hypothétique changement de classification de la zone n'est pas recevable en l'état des pièces jointes à la procédure et que la cour ordonnera la démolition totale de la construction illicite située sur la parcelle cadastrée section [...], lieu dit [...] sur la commune de [...], dans un délai de six mois à compter du jour où le présent arrêt

sera définitif et, passé ce délai, sous astreinte de 75 euros par jour de retard ;

« 1° alors qu'en ordonnant une mesure de démolition sans répondre à l'articulation essentielle de la prévenue selon laquelle M^{me} Y... était atteinte de diverses pathologies qui lui interdisaient désormais de voyager et qui justifiaient, au contraire, qu'elle réside sur le terrain où elle avait fait édifier la construction, lequel avait perdu de longue date toute vocation agricole, de sorte qu'aucun impératif de nécessité de préserver cet espace ne s'imposait en l'espèce et que les conséquences d'une démolition seraient disproportionnées au regard de la gravité de la faute commise et des intérêts à protéger, la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de réponse à conclusions ;

« 2° alors que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale et au respect de son domicile ; qu'en l'espèce, la cour d'appel ne pouvait d'autant moins statuer comme elle l'a fait qu'elle risquait de priver M^{me} Y..., atteinte de sérieux problèmes de santé, de ce qui constituait son seul domicile en ordonnant la démolition, commettant ainsi une ingérence disproportionnée dans son droit au respect de la vie privée et familiale et de son domicile » ;

Attendu que, pour ordonner la remise en état des lieux et la démolition de la maison d'habitation de la prévenue, l'arrêt attaqué énonce que M^{me} Y... a reconnu les faits, dûment constatés par le procès-verbal dressé par la police municipale ; que les juges ajoutent qu'elle a érigé une construction particulièrement importante sur son terrain sans déposer de demande de permis de construire alors même qu'elle savait que sa parcelle était située en zone inconstructible ; que les juges rappellent que la direction des territoires et de la mer a indiqué que la construction ne pouvait être régularisée parce que située en zone NC réservée aux activités agricoles et en zone inondable avec fort aléa et qu'en dépit de l'arrêt interruptif de travaux pris par le maire, M^{me} Y... a finalisé sa construction et que l'argument selon lequel il pourrait y avoir un hypothétique changement de classification de la zone n'est pas recevable en l'état des pièces jointes à la procédure ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a répondu sans insuffisance ni contradiction aux conclusions dont elle était saisie, dès lors que la disproportion manifeste entre l'atteinte à la vie privée et familiale et au domicile par rapport aux impératifs d'intérêt général des législations urbanistique et environnementale qui résulterait de la démolition ne saurait être utilement invoquée quand la construction litigieuse est située en zone inondable avec fort aléa ;

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. Soulard – Rapporteur : M. Lavielle – Avocat général : M. Quintard – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

Sur la nécessité de répondre aux conclusions tirées du caractère disproportionné de l'atteinte, portée par la mesure de démolition ordonnée en application de

l'article L. 480-5 du code de l'urbanisme, au droit eu respect de la vie privée et familiale et au domicile, à rapprocher :

Crim., 31 janvier 2017, pourvoi n° 16-82.945, Bull. crim. 2017, n° 26 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

N° 16

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Procédure – Dossier de la procédure – Dépôt au greffe – Délai – Réquisitions du procureur général – Effet

L'article 197 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2017-258 du 28 février 2017, n'impose pas au procureur général de verser ses réquisitions au dossier, déposé au greffe de la chambre de l'instruction pour y être tenu à la disposition des conseils des parties, dans le délai prévu par ce même texte et il suffit que ces réquisitions aient été jointes au dossier au plus tard la veille de l'audience.

17 janvier 2018

N° 17-86.550

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 197 et 591 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a ordonné le maintien sous contrôle judiciaire de la personne mise en examen ;

« aux motifs que le procureur général a notifié, le 25 septembre 2017, à la personne mise en examen, à son avocat, aux parties civiles et à leurs avocats, la date à laquelle l'affaire sera appelée à l'audience ; qu'il a déposé le même jour le dossier au greffe de la chambre de l'instruction, où il a été tenu à la disposition de l'avocat de la personne mise en examen et des parties civiles ; qu'il a versé au dossier ses réquisitions écrites en date du 3 octobre 2017 ;

« alors que l'article 197 du code de procédure pénale prévoit qu'un délai de cinq jours doit être observé entre l'envoi de l'avis d'audience et le jour de l'audience ; que durant ce délai, le dossier de la procédure, comprenant les réquisitions du ministère public, est déposé au greffe de la chambre de l'instruction ; qu'il s'en déduit que les réquisitions du ministère public doivent être rendues disponibles au moins cinq jours avant l'audience ; que cette règle a pour objet de garantir le respect du contradictoire et le principe selon lequel la défense doit toujours avoir la parole en dernier ; que les réquisitions n'ayant en l'espèce été versées au dossier que le 3 octobre 2017 pour une audience qui s'est tenue le 5 octobre suivant, sans que la personne mise en examen ait pu y répondre, les principes susvisés ont été méconnus » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que le 31 août 2017, le juge d'instruction a renvoyé M^{me} A... devant le tribunal correctionnel et l'a maintenue sous contrôle judiciaire par ordonnance distincte du même jour, dont elle a formé appel le 11 septembre suivant ; que le procureur général a fixé l'audience au 5 octobre 2017 et a versé au dossier ses réquisitions écrites le 3 octobre précédent ;

Attendu que la chambre de l'instruction, visant ces réquisitions, a confirmé la décision du juge d'instruction ;

Attendu qu'en procédant ainsi, et dès lors que l'article 197 du code de procédure pénale n'impose pas au procureur général de verser ses réquisitions au dossier, déposé au greffe de la chambre de l'instruction pour y être tenu à la disposition des conseils des parties, dans le délai prévu par ce même texte et qu'il suffit, comme en l'espèce, que ces réquisitions aient été jointes au dossier au plus tard la veille de l'audience, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Fouquet – Avocat général : M. Wallon – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur la sanction de la violation de l'obligation du procureur général de déposer ses réquisitions écrites au plus tard la veille de l'audience de la chambre d'instruction, à rapprocher :

Crim., 9 août 2017, pourvoi n° 17-83.332, *Bull. crim.*, 2017, n° 214 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 17

DOUANES

Agent des douanes – Agent de la douane judiciaire (article 28-1 du code de procédure pénale) – Impartialité – Défaut – Sanction – Procédure – Nullité – Conditions – Détermination

Le défaut d'impartialité qui résulterait d'un éventuel intérêt financier à l'enquête des agents du service national de la douane judiciaire, saisis en application de l'article 28-1 du code de procédure pénale, ne peut constituer une cause de nullité de la procédure qu'à la condition que ce grief ait eu pour effet de porter atteinte au caractère équitable et contradictoire de la procédure ou de compromettre l'équilibre des droits des parties.

17 janvier 2018

N° 16-83.612

LA COUR,

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

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, 38, 63 *ter*, 64, 322 *bis*, 334 et 338 du code des douanes, 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a annulé le jugement qui avait constaté la nullité du procès-verbal du 26 janvier 2011 ainsi que des actes qui en découlaient, et a rejeté les exceptions de nullité soulevées par les prévenus ;

« aux motifs qu'il est soutenu par l'avocat des prévenus que la procédure de contrôle initiée le 26 janvier 2011 serait entachée de nullité en ce qu'il n'y serait pas fait mention du fondement sur lequel les agents des douanes seraient intervenus à leur rencontre ; qu'il résulte toutefois des pièces de la procédure, et notamment du procès-verbal de constat produit aux débats par l'agent de poursuites des douanes lors de l'audience devant la cour, que les agents des douanes du BCI ont entrepris d'initier un contrôle, au titre des contributions indirectes, dans les locaux commerciaux de la SARL Asie Antilles Afrique, en ayant dès lors manifestement agi en application des dispositions de l'article L. 26 du Livre des procédures fiscales ; que ce texte dispose : "Les agents de l'administration peuvent intervenir, sans formalité préalable et sans que leur contrôle puisse être retardé, dans les locaux professionnels des personnes soumises, en raison de leur profession, à la législation sur les contributions indirectes ou aux législations édictant les mêmes règles en matière de procédure et de recouvrement, pour y procéder à des inventaires, aux opérations nécessaires à la constatation et à la garantie de l'impôt, et généralement aux contrôles qualitatifs et quantitatifs prévus par ces législations. Les agents ont également libre accès aux lieux de dépôt des entreprises de transport, aux bureaux de poste sédentaires ou ambulants, y compris aux salles de tri, aux locaux des entreprises assurant l'acheminement de plis et de colis, ainsi qu'aux ateliers publics et aux locaux des associations coopératives où sont effectuées les distillations. Ils ont un accès immédiat aux données conservées dans des systèmes dématérialisés de billetterie, ainsi qu'à la restitution des informations en clair. Lorsque les agents de catégorie A et B constatent une infraction, ils ont le droit, après en avoir informé le contrevenant, de saisir les objets, produits, marchandises ou appareils passibles de confiscation. Il est fait mention de la saisie au procès-verbal prévu à l'article L. 212 A. Les agents de catégorie C peuvent également exercer ce droit, lorsqu'ils agissent sur ordre écrit d'un agent des douanes ayant au moins le grade d'inspecteur" ; qu'il est constant que la SARL Asie Antilles Afrique, exerçant une activité de revente au détail de produits alimentaires exotiques et de boissons, ainsi que celle de bazar "africano-asiatique", se trouvait dès lors assujettie à la législation sur les contributions indirectes, de telle sorte que les agents des douanes étaient légalement habilités à pénétrer dans les locaux de cette société, ayant d'ailleurs consisté en trois boutiques accolées, aux fins de contrôler son activité professionnelle ; qu'il est par ailleurs avéré que le droit d'exercice de ce contrôle n'est soumis à aucune formalité préalable,

et ce, au contraire, notamment des contrôles autrement effectués en application des dispositions de l'article 63 ter du code des douanes, lequel prévoit en effet l'information préalable du parquet ; que force est ainsi de constater que, procédant au visa et en application des dispositions de l'article L. 26 du Livre des procédures fiscales, les agents sont admis à intervenir "sans formalité préalable", et sans par ailleurs que la personne contrôlée puisse retarder le contrôle, ce qui est au demeurant repris dans les termes de l'article de l'article L. 34 du même Livre des procédures fiscales, disposant en effet que les entrepositaires agréés doivent "déférer immédiatement aux réquisitions des agents" ; qu'il se déduit de ce qui précède que les agents des douanes, ayant agi au titre de cet article L. 26 du Livre des procédures fiscales, ont par suite pu relever des éléments constitutifs d'une infraction douanière, pour avoir alors découvert du tabac, ce dont ils ont dès lors dressé procès-verbal, ce dernier ayant d'ailleurs été produit aux débats à la faveur de l'audience devant la cour où il a ainsi été valablement soumis au contradictoire des parties, étant encore observé qu'un tel procès-verbal vaut jusqu'à preuve contraire, en vertu de l'article 238 du Livre des procédures fiscales, s'agissant de délits constatés par les agents des douanes en matière de contributions indirectes ; que ce faisant, les agents des douanes ont également découvert, mais de manière incidente, divers produits susceptibles de constituer des médicaments (3 097 produits) et des cosmétiques illicites (6 995 produits) ; qu'ainsi, et à la suite de cette découverte incidente d'autant de produits pouvant être des médicaments, les agents des douanes ont logiquement et tout naturellement clôturé le procès-verbal établi au titre de la réglementation sur les contributions indirectes et, dès lors, entamé la rédaction d'un procès-verbal d'infraction à la législation sur les douanes, à la suite du tout premier procès-verbal, en date du 26 janvier 2011, en ayant ainsi basculé sur une nouvelle procédure ; qu'il suit nécessairement de là que la procédure suivie par les douanes est parfaitement régulière pour s'être alors inscrite dans le droit fil des dispositions édictées par l'article 322 bis du code des douanes, ensuite de la découverte incidente de produits susceptibles d'avoir pu revêtir la qualification de médicaments ; qu'il sera à cet égard rappelé que cet article 322 bis du code des douanes dispose que : "Les agents des douanes peuvent consigner les marchandises visées au 4 et au 5 ci-dessus ou susceptibles d'appartenir à l'une des catégories de marchandises énumérées dans ces mêmes dispositions, et éventuellement les véhicules qui les transportent, dans les locaux professionnels ou dans tout autre lieu autorisé par le service, aux frais du propriétaire, du destinataire, de l'exportateur ou, à défaut, de toute autre personne qui participe à l'opération d'importation ou d'exportation, pendant une durée de dix jours, renouvelable sur autorisation du procureur de la République dans la limite de vingt et un jours au total, aux fins de vérification pour laquelle ils peuvent procéder ou faire procéder au prélèvement d'échantillons pour analyse. Ils peuvent, le cas échéant, contraindre le transporteur à se rendre sur un lieu approprié.

Les marchandises et les véhicules consignés sont confiés à la garde du détenteur ou de toute autre personne sur les lieux de la consignation" ; que les marchan-

dises découvertes incidemment lors d'un contrôle opéré au titre du code général des impôts ayant été légitimement suspectées d'avoir pu constituer des médicaments, visés à l'article 38-4 du code des douanes, les agents des douanes du BCI n'ont nullement failli à leurs obligations, tant il apparaît que le pouvoir douanier ici exercé ne participant jamais que de l'article 322 bis du code des douanes, permettant de procéder par voie de consignation des marchandises litigieuses, a été valablement mis en œuvre à partir du moment où il a été donné aux agents de suspecter des éléments laissant présumer qu'une infraction douanière pouvait être relevée ; qu'ainsi, et en aucun cas, les agents des douanes ne sont intervenus sur le fondement de l'article 64 du code des douanes, requérant la présence d'un officier de police judiciaire ; que, partant, la consignation des marchandises suspectes est en tous points régulière pour être elle-même valablement intervenue, hors la présence, n'étant donc, en pareil cas, nullement requise d'un officier de police judiciaire ; que par ailleurs, et si tant que le procès-verbal en date du 26 janvier 2011 fasse certes référence à une information fournie au procureur de la République, force est néanmoins de constater qu'une telle information, loin de relever en rien d'un quelconque recours à l'article 63 ter du code des douanes, ne procède jamais que de la seule mesure de consignation opérée ; qu'il en est pour preuve qu'il est clairement mentionné en ce procès-verbal que le parquet a été informé de l'existence du contrôle ayant eu lieu dans les locaux professionnels de la SARL Asie Antilles Afrique, et de la consignation effectuée, tant et si bien que cette mesure d'information étant intervenue dès avant même toute notification d'une quelconque infraction, il était encore loisible au procureur de la République d'ordonner la mainlevée de la mesure de consignation, si les droits de la personne n'avaient pas été respectés ; que par ailleurs, il sera encore observé qu'il n'a été procédé à aucune audition de M^{me} Julienne Y..., épouse Z..., à la suite de cette consignation ; qu'en outre, et s'agissant du procès-verbal de récolement des marchandises, il sera par ailleurs rappelé que celui-ci vaut jusqu'à inscription de faux, conformément en cela aux dispositions des articles 433 du code de procédure pénale et 339 du code des douanes, à défaut de déclaration de faux par écrit, soit en personne, soit par fondé de pouvoir passé devant notaire, et ce, au plus tard à l'audience indiquée par sommation de comparaître devant la juridiction répressive saisie de l'infraction ; qu'il figure par ailleurs au dossier de la procédure un procès-verbal n° 1 du 26 janvier 2011, mentionnant que ce jour-là, à 19 heures, les six agents des douanes désignés dans l'acte recevaient en leurs locaux, situés [...] à Paris, "M^{me} Y..., épouse Z..., employée de la SARL Asie Antilles Afrique, sise [...] Paris" ; que ce procès-verbal indiquant "reçus en nos locaux", il ne saurait s'en déduire que l'intéressée, employée de la SARL Asie Antilles Afrique, ait été conduite, sous la contrainte, à 19 heures dans les locaux de l'administration des douanes ; qu'ainsi, les prévenus ne sauraient être davantage admis à remettre en cause les diverses constatations opérées par les agents des douanes ; qu'enfin, et s'agissant par ailleurs de "l'exactitude des aveux et déclarations qu'ils rapportent", si les procès-verbaux font foi jusqu'à preuve contraire,

selon les énonciations contenues en l'article 336, alinéa 2, du code des douanes, il ne s'évince pour autant en l'espèce d'aucun élément ni même du moindre commencement de preuve tangible que les mentions contenues dans les procès-verbaux établis le 26 janvier 2011 seraient en quoi que ce soit erronées ; que, dans ces conditions, il ne saurait y avoir lieu d'en prononcer l'annulation ;

« 1° alors que si les agents des douanes, qui agissent sur le fondement de l'article L. 26 du Livre des procédures fiscales, découvrent, de manière incidente, des marchandises pouvant être des médicaments, peuvent consigner ces marchandises, ils ne sauraient avoir accès à des locaux ou à des lieux à usage professionnel et procéder à des visites domiciliaires en dehors des conditions prévues par les articles 63 ter et 64 du code des douanes ; qu'il ressort du procès-verbal du 26 janvier 2011 qu'après avoir contrôlé la société Asie Antilles Afrique et clôturé les opérations de contrôle effectuées sur ce fondement, les agents des douanes, qui avaient constaté que certains produits semblaient être des médicaments, ont interrogé dans leurs locaux M^{me} Y..., employée de la société Asie Antilles Afrique, et se sont rendus, accompagnés d'elle, dans un établissement contigu appartenant à la même société, situé à la même adresse, pour y constater la présence de produits semblant être des médicaments et qu'ils ont mis ces objets en consignation ; qu'en retenant que les agents des douanes avaient pu exercer leur droit de consignation et qu'ils n'étaient pas intervenus sur le fondement de l'article 64 du code des douanes, quand il ressortait du procès-verbal que les agents des douanes avaient procédé à une nouvelle visite des lieux en dehors de tout cadre légal, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

« et aux motifs qu'il est invoqué que le procès-verbal du 26 janvier 2011 serait entaché d'irrégularité en ce que les opérations de contrôle se seraient déroulées en l'absence du représentant légal ou de toute personne dûment habilitée de la société ; que pour autant, il ne résulte d'aucun texte que la validité du contrôle opéré dans les locaux d'une société soit juridiquement soumise à la présence du représentant légal de cette dernière, alors même que quiconque exerçant une activité professionnelle sur le lieu du contrôle d'un local ouvert au public est habilité à représenter la personne morale, et sachant encore qu'il n'est pas davantage prévu la moindre obligation à la charge des agents des douanes opérant un tel contrôle, de faire prévenir le représentant légal ou une personne par lui désignée pour assister à des opérations de visite ou de consignation, seule la personne présente sur les lieux lors du contrôle étant en droit de refuser d'assister aux opérations de contrôle, de sorte qu'il suffit qu'un salarié de la société soit présent pour assurer la validité de ce contrôle ; qu'il s'évince au demeurant des éléments de jurisprudence fournis par l'administration des douanes qu'il n'est exigé aucune qualité particulière des personnes présentes lors d'une enquête diligentée au siège d'une personne morale, tandis que la circonstance que cette personne ne s'oppose pas au contrôle, mais signe et paraphé tous les procès-verbaux rédigés par les agents des douanes, ne saurait vicier la procédure et alors, de même, et cette fois-ci sur le fondement de l'article 63 ter du code des douanes, qu'il est égale-

ment admis que "l'article 63 ter du code des douanes ne comporte aucune mention relative à la qualité que doit présenter l'interlocuteur des agents des douanes" ; que M^{me} Y..., épouse Z..., s'est en l'espèce présentée comme employée de la société Asie Antilles Afrique, sans jamais s'être opposée au contrôle des douanes, mais en ayant tout au contraire paraphé et signé les procès-verbaux ; qu'il s'ensuit que le contrôle opéré dans ces conditions est déjà, en soi, en tous points régulier, et d'autant plus encore au vu des termes de l'audition subséquente de M. Philippe Y..., reprise dans la procédure n° 2011/12642, suivant procès-verbal du 20 septembre 2011, selon laquelle M^{me} Z..., sa mère, était parfaitement en mesure de représenter la société lors du contrôle, pour avoir elle-même acquis les médicaments, puis caché ceux-ci derrière la caisse du magasin en ayant dès lors eu conscience que de tels produits étaient, en l'absence de tout justificatif, interdits à la vente, et avoir ainsi eu une connaissance approfondie du fonctionnement de la société, tout en étant enfin apparue, en vertu de la théorie de l'apparence, apte à représenter utilement le gérant de droit, qui était alors son autre fils, M. Nicolas Y... ;

« 2° alors que lorsqu'une enquête douanière est réalisée au siège d'une personne morale, le procès-verbal de constat relatant les opérations effectuées ne peut être établi qu'en présence du représentant légal de la société ou de toute personne dûment habilitée à cet effet ; qu'en affirmant qu'il suffisait qu'un salarié soit présent pour assurer la validité du contrôle et que les agents des douanes n'avaient pas l'obligation de faire prévenir le représentant légal ou une personne par lui désignée, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

« 3° alors que la cour d'appel, qui a elle-même constaté que la prévenue, M^{me} Y..., ne parlait pas suffisamment la langue française et avait besoin de l'assistance d'un interprète en langue laotienne, ne pouvait pas retenir, sans se mettre en contradiction avec ses propres constatations et pour dire que le procès-verbal de constat avait été régulièrement établi, que M^{me} Y... ne s'était pas opposée au contrôle et avait signé et paraphé, sans être assistée d'un interprète, tous les procès-verbaux rédigés par les agents des douanes » ;

Sur le moyen, pris en sa deuxième branche :

Attendu qu'aucune disposition légale n'exigeant la présence du représentant légal de la personne morale dans les locaux de laquelle sont effectués un contrôle au titre des contributions indirectes sur le fondement de l'article L. 26 du livre des procédures fiscales ou des opérations de consignation prévues à l'article 322 bis du code des douanes et M^{me} Z..., employée présente sur les lieux, ayant pu représenter la société poursuivie, la cour d'appel a pu retenir qu'aucune irrégularité des opérations de contrôle n'était établie à ce titre ;

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

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu que, pour rejeter l'exception de nullité de la procédure et du procès-verbal du 26 janvier 2011, qui seraient contraires aux dispositions de l'article 64 du code des douanes, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen et retient, notamment, en se fon-

dant sur les procès-verbaux établis, qu'à l'occasion du contrôle effectué au titre des contributions indirectes, le 26 janvier 2011, dans les locaux de la société Asie Antilles Afrique sur le fondement de l'article L. 26 du livre des procédures fiscales, les agents des douanes ont découvert incidemment des marchandises semblant être des médicaments, qu'ils ont clos le procès-verbal relatif aux contributions indirectes et ouvert une procédure douanière et qu'ayant appris par M^{me} Z... que le même type de produit était détenu dans un local contigu, ils s'y sont alors rendus et sont intervenus, après en avoir informé le procureur de la République, sur le fondement du même texte et en aucun cas sur celui de l'article 64 du code des douanes ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, d'où il résulte que le contrôle effectué, concernant les médicaments découverts de manière incidente, l'avait été dans le prolongement du premier, dans les mêmes locaux, sans exercer aucune mesure coercitive relevant de la procédure des visites domiciliaires, la cour d'appel a retenu, à bon droit, le caractère régulier de la procédure, sans méconnaître la disposition conventionnelle invoquée ;

D'où il suit que le moyen, nouveau et comme tel irrecevable en sa troisième branche, doit être écarté ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 336 et suivants du code des douanes, 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a annulé le jugement qui avait constaté la nullité des procès-verbaux d'enquête douanière n° 11/12642 et de la procédure de la Direction départementale de la protection des populations (DDPP) postérieure au 20 septembre 2011 à 13 h 15, et en ce qu'il a rejeté les exceptions de nullité soulevées par les prévenus ;

« aux motifs que sur le moyen tiré de la rédaction du procès-verbal n° 1, en date du 20 septembre 2011, par l'administration des douanes, sans qu'une personne habilitée à représenter l'entreprise ait été appelée, un tel moyen a été rejeté par le tribunal, en ce que les procès-verbaux ont été établis en la présence de M. Philippe Y..., frère de M. Nicolas Y..., le gérant de droit ; qu'ainsi que l'administration des douanes le souligne elle-même à bon escient, à l'instar de ce qui a pu être déjà développé au titre de la procédure n° 2011/12508, la validité du contrôle des locaux d'une société n'est pas juridiquement subordonnée à la présence de son représentant légal, étant en effet admis que toute personne exerçant une activité professionnelle sur le lieu du contrôle d'un local ouvert au public a vocation à représenter la personne morale, sans qu'il existe dès lors aucune obligation de faire prévenir un représentant légal ou toute personne par lui désignée pour assister à des opérations de visite ou de consignation, la présence d'un salarié étant en effet suffisante, comme tel a bien été le cas en l'occurrence, où M. Philippe Y... s'est présenté comme le gérant, en l'absence de son frère ;

« 1° alors que lorsqu'une enquête douanière est réalisée au siège d'une personne morale, le procès-verbal de constat relatant les opérations effectuées ne peut être établi qu'en présence du représentant légal de la société ou de toute personne dûment habilitée à cet effet ;

qu'en se bornant à relever que toute personne exerçant une activité professionnelle sur le lieu du contrôle avait vocation à représenter la personne morale et que M. Philippe Y... s'était présenté comme le gérant, quand il appartenait aux agents des douanes de rechercher le représentant légal de la société ou de vérifier si la personne qui se présentait à eux était bien habilitée à représenter la société, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés ;

« et aux motifs que la défense fait valoir que la lecture comparative des actes accomplis au titre des deux procédures fait ressortir des incompatibilités physiques, emportant nécessairement la nullité de ces mêmes actes ; que les premiers juges, après avoir constaté qu'il résultait de la procédure que les agents des douanes s'étaient présentés dans les locaux de la SARL Asie Antilles Afrique, le 20 septembre 2011 à 10 h 30, puis s'étaient rendus le même jour, à 13 h 15, au siège du BCI, accompagnés de M. Philippe Y..., tandis qu'un second procès-verbal, daté du même jour, mentionnait que M. Philippe Y... était reçu dans les locaux du BCI à 17 h 30, sans qu'aucun élément permette de connaître la situation de l'intéressé entre ces deux horaires, alors même, parallèlement, qu'il ressortait de la procédure de la DDPP que ce dernier signait plusieurs procès-verbaux au siège de la société, entre 13 h 15 et 15 h 30, le même jour, devaient faire droit à ce moyen de nullité après avoir estimé que l'erreur de datation des procès-verbaux causait grief à la défense, puisqu'aussi bien le tribunal se trouvait dans l'incapacité d'apprécier la régularité des opérations de saisies et de notification, ce qui l'avait par suite amené à constater la nullité des procès-verbaux établis dans les deux procédures, à compter du départ de M. Philippe Y... pour les locaux des douanes, ainsi que celle du procès-verbal général établi par la DDPP le 1^{er} mars 2012 ; qu'il s'avère, aux termes du premier procès-verbal douanier, que le contrôle opéré par les agents des douanes aurait débuté à 10 h 30, quand, au cours de ce contrôle, les agents de la DDPP ont effectué des prises d'échantillons, entre 13 et 15 heures, tandis qu'il ressort également de la procédure de la DDPP que deux procès-verbaux de saisie ont été signés au sein de la société le 20 septembre, à 16 heures ; qu'il apparaît toutefois, et comme le relève le tribunal, au vu du premier procès-verbal des douanes, que M. Philippe Y... a accompagné les agents des douanes au siège du BCI le 20 septembre 2011, à 13 h 15, alors que le second procès-verbal des douanes fait état de l'arrivée de l'intéressé en ces mêmes locaux à 17 h 30, sans qu'il soit effectivement possible de connaître sa situation dans l'intervalle, et alors même qu'il signalait, de 13 h 15 à 15 h 30, des procès-verbaux avec la DDPP, et ce dans les locaux de la SARL Asie Antilles Afrique ; qu'il est donc patent que le contrôle commun opéré par les agents des douanes et ceux de la DDPP a commencé le 20 septembre 2011, à 10 h 30, dans les locaux de la SARL Asie Antilles Afrique, et que M. Philippe Y... a ensuite signé sur place les procès-verbaux de la DDPP, de 13 h 15 à 15 h 30, avant de s'être rendu, à 17 h 30, dans les locaux du BCI ; que dès lors, la mention de son arrivée dans les locaux du BCI, à deux reprises, soit une première fois à une date d'ailleurs erronée du 20 septembre 2010, puis une seconde fois le 20 septembre 2011, à 17 h 30, ne relève jamais, et de toute évidence, que d'une erreur

purement matérielle étant, comme telle, insusceptible de faire grief à l'intéressé et, partant, de pouvoir emporter la nullité des procédures conjointement diligentées par l'administration des douanes et la DDPP ;

« 2° alors que les procès-verbaux des douanes rédigés par deux agents des douanes ou de toute autre administration font foi jusqu'à inscription de faux des constatations matérielles qu'ils relatent ; qu'en affirmant que la mention, dans le procès-verbal de constat n° 1 du 20 septembre 2011, de l'heure d'arrivée de M. Philippe Y... dans les locaux du BCI procédait d'une erreur matérielle, la cour d'appel a méconnu le principe susvisé » ;

Attendu que, pour rejeter les exceptions de nullité des deux procès-verbaux du 20 septembre 2011 tirées, d'une part, de l'absence d'une personne habilitée à représenter la société, d'autre part, de l'incompatibilité des deux actes, la cour d'appel prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel, qui a retenu que M. Philippe Y... s'était présenté comme étant le gérant en l'absence de son frère et relevé l'existence d'une simple erreur matérielle dans le procès-verbal n° 1 du 20 septembre 2011, a justifié sa décision ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 593 du code de procédure pénale, violation des droits de la défense, manque de base légale et défaut de motifs ;

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté le moyen tiré de la nullité de l'audition de MM. Philippe Y... et Nicolas Y... comme simples témoins ;

« aux motifs que la défense soutient que les intéressés n'auraient pas dû être entendus comme simples témoins, dès l'instant qu'il existait déjà, lors de leurs auditions, des raisons plausibles de soupçonner qu'ils avaient commis ou tenté de commettre un crime ou délit puni d'une peine d'emprisonnement ; que toutefois, il n'était en l'espèce – et fût-ce même au vu des différents éléments alors déjà recueillis au terme des procédures préalablement diligentées – aucune impérieuse nécessité de procéder aux auditions des intéressés sous le régime – par ailleurs éminemment contraignant – de la garde à vue, ni, partant, de leur notifier les divers droits afférents à un tel régime, dont notamment celui d'être assisté d'un avocat, ou bien encore celui de se taire, de sorte qu'ils ont pu être légitimement entendus, librement, en tant que témoins, sans qu'aucune cause de nullité puisse dès lors être, en cet état, davantage retenue de cet autre chef ;

« 1° alors que le droit de se taire ou encore le droit de ne pas témoigner contre soi-même, qui participent du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, interdisent aux agents des douanes d'interroger comme simple témoin toute personne contre laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis une infraction douanière ; qu'en refusant d'annuler les auditions comme simples témoins de MM. Philippe et Nicolas Y..., sans discuter qu'il existait à leur encontre des raisons plausibles de soupçonner qu'ils avaient commis des infractions, la cour d'appel a violé les principes susvisés ;

« 2° alors qu'en tout état de cause, les personnes soupçonnées d'avoir commis des infractions douanières ne peuvent être entendues par des agents des douanes comme simples témoins, sans que leur droit au silence ne leur soit préalablement notifié ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a encore violé les textes susvisés » ;

Attendu que MM. Philippe et Nicolas Y... ne sauraient se faire un grief du refus de la cour d'appel d'annuler leur audition comme simple témoin, celle-ci, pour retenir leur culpabilité, s'étant fondée sur d'autres éléments, soumis au débat contradictoire, notamment sur les constatations matérielles contenues dans les procès-verbaux ;

D'où il suit que le moyen sera écarté ;

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 28-1 et 593 du code de procédure pénale, 391 du code des douanes, de l'arrêt du 18 avril 1957, violation des droits de la défense :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté l'exception de nullité des soit-transmis des 15 décembre 2011, 27 juillet 2012 et 6 août 2012, et l'enquête subséquente confiée aux agents du SNDJ ;

« aux motifs qu'il est également soutenu par l'avocat de la défense que le fait pour le ministère public d'avoir confié au SNDJ une enquête ayant trait à des infractions douanières serait illégal en ce que les enquêteurs étant personnellement intéressés au résultat de celle-ci et les amendes douanières revêtant par ailleurs un caractère indemnitaire, une telle enquête ne respecterait pas les conditions d'impartialité requises par la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'à cet égard, les premiers juges ont estimé que compte tenu des nullités déjà admises et ayant déjà affecté les constatations matérielles opérées à la faveur des différentes procédures douanières, il n'était pas nécessaire de répondre plus avant sur ce moyen de nullité, non sans avoir néanmoins indiqué qu'aucun texte légal n'exigeait expressément un désintéressement de l'agent poursuivant, étant en effet observé, par analogie, que l'article 7 du code de déontologie de la police nationale exige tout au plus que celui-ci soit "intègre" et "impartial", même s'il paraissait "choquant que des agents investigateurs soient directement intéressés aux résultats de leurs enquêtes", le tribunal s'étant alors, mais tout au plus, interrogé "sur les conséquences procédurales qui pourraient être tirées de cette réglementation" ; que pour autant, les premiers juges ont ainsi méconnu, ensemble, les dispositions régissant les répartitions et celles contenues en l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que sur l'argument pris de l'applicabilité de l'article 391 du code des douanes aux officiers de douane judiciaire, la défense souligne que les agents des douanes peuvent, d'une part, diligenter une enquête sous l'égide de l'article 28-1 du code de procédure pénale et, à tout moment, se constituer "partie civile" devant un tribunal correctionnel pour solliciter le paiement d'une amende douanière et, d'autre part, qu'ils sont susceptibles de bénéficier des répartitions prévues par les dispositions combinées de l'article 391 du code des douanes et de l'arrêt du 18 avril 1957, depuis lors modifié, pris pour son

application, de telle sorte que les agents des douanes ont un intérêt patrimonial personnel à l'enquête qui leur est confiée ; qu'il est vrai que sur les conditions tenant à la fonction des agents des douanes, l'article 391 du code des douanes dispose que certains agents des douanes, visés par arrêté du ministre de l'économie et des finances, ont droit à une répartition d'une quote-part du produit des amendes recouvrées par l'administration, tandis que l'arrêté du 18 avril 1957 précise que sont concernés les saisissants, les intervenants (art. 4), les transmetteurs d'avis (art. 5), les chefs d'unité (art. 6), les agents poursuivants (art. 1) et les dépositaires (art. 8) ; qu'il se trouve que les officiers de douane judiciaire sont, quant à eux, régis par les dispositions de l'article 28-1 du code de procédure pénale, précisant, in fine, que "les agents de l'administration des douanes mentionnés aux I et II ne peuvent, à peine de nullité, exercer d'autres attributions ou accomplir d'autres actes que ceux prévus par le présent code, dans le cadre des faits dont ils sont saisis par l'autorité judiciaire" ; qu'il s'évince dès lors de la lecture combinée de l'article 391 du code des douanes et de son arrêté d'application que seuls les agents agissant en application des dispositions du code des douanes ont vocation à bénéficier des répartitions prévues par ce code, cependant que les agents des douanes habilités à effectuer des missions de police judiciaire ne peuvent, pour leur part et aux termes de l'article 28-1 du code de procédure pénale, exercer d'autres pouvoirs que ceux prévus par ledit code, et ne sont pas appelés à être bénéficiaires des répartitions prévues par l'article 391 du code des douanes, ce qui a au demeurant été consacré en jurisprudence et y compris, notamment, par la Cour de cassation ; que pour ce qui est ensuite des conditions tenant autrement au rôle de l'administration des douanes dans la poursuite des infractions, l'article 391 précité du code des douanes dispose que les répartitions contentieuses sont susceptibles de s'appliquer aux "affaires suivies à la requête de l'administration des douanes", quand l'article 28-1 susvisé du code de procédure pénale précise que les officiers de douane judiciaire ne peuvent agir que sur réquisition du parquet ou commission rogatoire d'un juge d'instruction, et alors au surplus que la décision de poursuite échappe aux officiers de douane judiciaire tout comme à l'administration des douanes, de manière générale, puisque celle-ci est conditionnée par une décision du parquet ou de la juridiction d'instruction ; que partant, si l'article 343, § 3, du code des douanes énonce que l'administration des douanes peut exercer l'action fiscale, il subordonne cette possibilité à l'accord du parquet ; qu'il résulte dès lors de la combinaison des dispositions des articles 343 et 391 du code des douanes et 28-1 du code de procédure pénale que les procédures dans lesquelles interviennent des officiers de douane judiciaire ne peuvent être tenues pour des "affaires suivies à la requête de l'administration des douanes" ; que sur l'argument pris de l'application de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, il est encore soutenu par la défense que le fait que l'intérêt personnel des agents des douanes à diligenter une enquête, au regard de la nature et de la dévolution des amendes douanières, est contraire à la notion de procès équitable tel que prévu par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et à son application par la Cour de justice

de l'Union européenne ; qu'il est toutefois admis en jurisprudence que la garantie du droit à un tribunal indépendant et impartial, telle qu'énoncée en l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, ne vise que les juges et les agents des douanes agissant au titre d'une enquête ; que les exigences posées par l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme ne trouvent pas à s'appliquer aux agents des douanes en charge de mener des enquêtes pénales, et n'agissant jamais à ce titre que sous la direction d'un magistrat de l'ordre judiciaire, soit du parquet ou d'une juridiction d'instruction, sans même d'ailleurs pouvoir procéder par voie de saisine d'office, seul un magistrat dirigeant ainsi leur action et prenant ensuite la décision de poursuivre ou non les infractions dont les agents ont matérialisés les éléments, le rapport de l'administration des douanes ne participant donc pas au jugement des affaires, mais se bornant à enquêter ; que, par suite, si l'administration des douanes venait à conclure à la poursuite de la SARL Asie Antilles Afrique et de son gérant, M. Nicolas Y..., en tant qu'auteur, à raison d'infractions matérialisées et prévues au code des douanes, de la santé publique, de l'environnement, outre de la consommation, la décision de poursuite n'appartiendrait pas pour autant aux officiers de douane judiciaire, mais à la seule autorité judiciaire ; que le ministère public a d'ailleurs pris, seul, la décision de poursuivre, et donc de faire citer devant le tribunal correctionnel MM. Nicolas Y..., Philippe Y... et M^{me} Y..., épouse Z..., ainsi que la SARL Asie Antilles Afrique, à raison des diverses infractions constatées, à l'issue de l'enquête, au code des douanes, de la santé publique, et de la consommation ; que l'administration des douanes ne dispose que d'une seule faculté, consistant à défendre ses propres intérêts devant le tribunal saisi d'une infraction douanière, et ce depuis la loi n° 2010-1658 du 29 décembre 2010 ; qu'il est ainsi et pour le moins difficile de prétendre que les agents des douanes ont un intérêt patrimonial personnel à l'enquête qui leur est confiée, alors même que l'article 391 du code des douanes, organisant la répartition du produit des amendes et confiscations, et l'arrêté du 21 novembre 2007, fixant les modalités d'application de l'article 391, ne prévoient aucune indemnisation des agents du SNDJ, pour avoir diligencé une enquête judiciaire portant sur des infractions douanières ;

« 1° alors qu'il ne ressort ni de l'article 391 du code des douanes, ni de l'arrêté du 18 avril 1957 que seuls les agents agissant en application du code des douanes auraient vocation à bénéficier des répartitions des produits des amendes et confiscations, et que les agents des douanes habilités à effectuer des enquêtes judiciaires en seraient exclus, ce que l'administration n'a d'ailleurs jamais soutenu ;

« 2° alors que les agents des douanes, habilités à effectuer des enquêtes judiciaires, ont un intérêt patrimonial personnel à l'enquête qui leur est confiée puisqu'ils ont vocation, comme tous les agents des douanes, à participer à la répartition du produit des amendes et confiscations en application de l'article 391 du code des douanes et de l'arrêté du 18 avril 1957, et ce même s'ils agissent sous la direction d'un magistrat de l'ordre judiciaire, soit du parquet ou d'une juridiction d'instruction, ce qui

porte atteinte au caractère équitable et contradictoire de la procédure et compromet l'équilibre entre les parties » ;

Attendu que, pour écarter l'argumentation des prévenus qui soulevaient le caractère inéquitable de la procédure en raison de l'intérêt financier qu'auraient les agents des douanes judiciaires à diligenter une enquête, la cour d'appel prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que le demandeur ne démontre pas que le défaut d'impartialité, qui résulterait de l'éventuel intérêt financier à l'enquête des agents du service national de la douane judiciaire saisis en application de l'article 28-1 du code de procédure pénale, aurait eu pour effet de porter atteinte au caractère équitable et contradictoire de la procédure ou de compromettre l'équilibre des droits des parties, l'arrêt n'encourt pas la censure ;

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. Soulard – *Rapporteur* : M^{me} Fouquet – *Avocat général* : M. Wallon – *Avocats* : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret

Sur une application du même principe aux officiers et agents de police judiciaire, à rapprocher :

Crim., 14 mai 2008, pourvoi n° 08-80.483, *Bull. crim.* 2008, n° 115 (cassation partielle).

N° 18

CIRCULATION ROUTIERE

Conduite en état et en position d'exécuter commodément et sans délai toutes les manœuvres incombant au conducteur – Eléments constitutifs – Conduite avec usage d'un téléphone portable

Doit être regardé comme étant toujours en circulation, au sens et pour l'application de l'article R. 412-6-1 du code de la route, le véhicule momentanément arrêté sur une voie de circulation pour une cause autre qu'un événement de force majeure.

Justifie ainsi sa décision d'entrer en voie de condamnation du chef d'usage d'un téléphone tenu en main par le conducteur d'un véhicule en circulation la juridiction de proximité qui relève que le prévenu a été contrôlé, faisant usage de son téléphone au volant de son véhicule, alors que celui-ci se trouvait momentanément à l'arrêt sur la file de droite d'un rond-point.

23 janvier 2018

N° 17-83.077

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation de l'article R. 412-6-1 du code de la route :

Attendu qu'il résulte du jugement attaqué et des pièces de procédure que M. Y... a été contrôlé alors qu'il faisait usage d'un téléphone en étant assis au volant de son véhicule, qui stationnait sur la file de droite d'un rond-point avec les feux de détresse allumés ; qu'un procès-verbal de renseignement judiciaire, établi à la demande de l'officier du ministère public, ajoute que le moteur était en état de marche ; que, poursuivi devant la juridiction de proximité du chef d'usage d'un téléphone tenu en main par le conducteur d'un véhicule en circulation, M. Y... a sollicité sa relaxe en soutenant que son véhicule n'était pas en circulation, dès lors qu'il se trouvait à l'arrêt, moteur éteint ;

Attendu que, pour écarter cette argumentation et entrer en voie de condamnation, le jugement relève que le prévenu a été contrôlé, faisant usage de son téléphone au volant de son véhicule, alors que celui-ci se trouvait en stationnement sur une voie de circulation ; que les juges ajoutent que les éléments versés aux débats par l'intéressé ne permettent pas d'établir le bien-fondé de ses allégations, selon lesquelles le moteur était coupé ; qu'ils en déduisent que le véhicule, bien qu'arrêté momentanément, devait être considéré comme étant en circulation ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, déduites de son appréciation souveraine des faits et circonstances de la cause, ainsi que des éléments de preuve contradictoirement débattus, la juridiction de proximité a justifié sa décision ;

Qu'en effet, doit être regardé comme étant toujours en circulation, au sens et pour l'application de l'article R. 412-6-1 du code de la route, le véhicule momentanément arrêté sur une voie de circulation pour une cause autre qu'un événement de force majeure ;

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

Et attendu que le jugement est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – *Rapporteur* : M. Talabardon – *Avocat général* : M. Desportes

Sur l'interdiction de l'usage d'un appareil téléphonique tenu en mains par le conducteur d'un véhicule en circulation, à rapprocher :

Crim., 2 octobre 2001, pourvoi n° 01-81.099, *Bull. crim.* 2001, n° 196 (rejet).

Sur l'application de l'obligation de se tenir constamment en position d'exécuter commodément et sans délai toutes les manœuvres nécessaires aux seuls conducteurs de véhicules en circulation, à rapprocher :

Crim., 13 mars 2007, pourvoi n° 06-88.537, *Bull. crim.* 2007, n° 77 (cassation).

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 10, § 2 – Liberté d'expression – Presse – Diffamation – Bonne foi – Propos s'inscrivant dans le cadre d'un débat d'intérêt général – Conditions – Base factuelle suffisante – Propos ne dépassant pas les limites admissibles de la liberté d'expression – Compatibilité

La liberté d'expression ne peut être soumise à des ingérences que 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.

Encourt la cassation l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour refuser le bénéfice de la bonne foi au prévenu, ancien premier adjoint au maire, poursuivi pour des propos imputant à son prédécesseur la responsabilité de l'endettement de la commune, énonce que, si le compte-rendu d'une séance du conseil municipal, lors de sa prise de fonctions, permet de constater que son allégation sur l'état d'endettement de la commune à son arrivée est exacte, ce document ne permet pas d'imputer la responsabilité de cette situation à son prédécesseur puisqu'elle est le résultat de décisions collégiales prises par le conseil municipal, alors que les propos tenus au sujet de l'endettement de la commune s'inscrivaient dans une polémique politique et reposaient sur une base factuelle que la cour d'appel avait elle-même constatée, peu important que les décisions à l'origine de cet endettement eussent été collégiales.

23 janvier 2018

N° 17-81.874

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, 29, 31 de la loi du 29 juillet 1881, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. Jean-Pierre Y... coupable de diffamation publique envers un citoyen chargé d'un mandat public temporaire, l'a condamné à payer une amende délictuelle de 2 000 euros et à verser la somme de 1 500 euros à M. B... à titre de dommages-intérêts ;

« aux motifs propres qu'il ressort des faits de l'espèce que M. B... a été premier adjoint du maire de Villefranche-sur-Mer de 2002 à 2008 ; que M. Y... a été premier adjoint du même maire de 2008 à 2014, M. B... étant alors devenu 3^e adjoint ; que celui-ci a démissionné de ses fonctions en avril 2008 ; que M. C... a battu M. Y... lors des dernières élections municipales ; que son premier adjoint est M. B... M. Y... se retrouvant dans l'opposition municipale ; que, sur l'article du journal

Nice Matin, en date du 26 juillet 2014, M. Y... prétend qu'il n'est pas l'auteur de l'article, et que celui-ci résulte d'une interprétation d'un journaliste de l'interview réalisée ; que peu importe qu'il ne soit pas l'auteur de l'article ; que le texte de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 vise "toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne à laquelle le fait est imputé", et porte que la publication peut être directe ou par voie de reproduction ; qu'en l'espèce, les propos de M. Y... ont été reproduits par le journaliste auquel il s'est adressé en connaissance de ce qu'ils allaient être diffusés ; que M. Y... ne rapporte pas la preuve que le journaliste aurait déformé ses propos de quelque manière que ce soit, alors qu'ils sont très proches de ceux qu'il a tenus sur la chaîne de télévision FR3 ; que les propos sont les suivants :

– à Nice Matin : "lorsque M. Christophe C... annonce, en avril, le lancement de cet audit, je lui demande s'il tiendra compte de l'état d'endettement de la ville à mon arrivée en 2008 ... Apparemment non. Alors que la dette s'élevait à 8,75 millions d'euros, auxquels s'ajoutaient 15,5 millions d'euros de projets votés et non financés : la maternelle, l'îlot Gambetta, et le parking de la Barmassa. Soit quelques 23 millions. C'est le bilan, lorsque j'arrive aux finances, laissé par le premier adjoint de l'époque, André B..., l'auteur de ces dépenses non budgétisées qui engageaient la commune, alors qu'il n'y avait pas un radis en caisse. C'est l'histoire du pompier pyromane. André B... doit être mal à l'aise mais il est surtout mal placé pour critiquer mon bilan de sortie » ;

– à FR 3 : "Premier mandat de M. D..., il ne s'est rien passé, on a géré en bon père de famille.

Le deuxième mandat, celui où il y a eu M. B..., on fait des chèques en blanc, on fait peut-être même des chèques en bois. Donc la situation était grave... Donc nous assumerons nos responsabilités à la rentrée... J'entends que le pompier pyromane, comme je l'appelle, assume les siennes" ; que ces propos sont suffisamment articulés ; qu'ils accusent M. B..., nommément cité, d'avoir laissé un bilan déplorable en 2008, avec des dépenses non budgétisées, et de s'être comporté en "pompier pyromane", terme injurieux qui se trouve absorbé par la diffamation ; qu'ils l'accusent également d'être à l'origine de chèques en blanc et chèques en bois lorsqu'il était en charge des affaires de la commune ; que ces propos, qui sont précis, portent clairement atteinte à l'honneur de M. B... taxé de mauvaise gestion et de malhonnêteté ; qu'ils ont fait suite à la présentation de l'audit des finances communales par le cabinet In Extensio, nommé par la nouvelle équipe municipale, lors du conseil municipal du 23 juillet 2014 ; que M. B..., à la suite de la présentation de l'audit a employé les termes suivants : "ces audits sont très alarmants. Ils sont alarmants parce qu'ils démontrent une situation de cavalerie, le mot est lâché.

La cavalerie est faite entre la ville de Villefranche et la SPL.

Qu'est-ce qu'une cavalerie ? C'est maquiller des dettes en créant de façon empirique des sociétés qui ne servent à rien" ; que certes, l'audit faisait apparaître une très mauvaise situation financière de la ville de Villefranche à l'issue des deux mandats précédents lors desquels M. Y... a été premier adjoint au maire, entre 2008 et

2014 ; que M. Y... s'est manifestement senti visé par les propos tenus lors de ce conseil municipal du 23 juillet 2014 ; que toutefois l'accusation de cavalerie portée par M. B... ne le visait pas précisément ; qu'en revanche et quoiqu'il en dise, M. Y... a visé nommément M. B... dans ses propos repris par le quotidien Nice Matin et tenus sur FR3, et non l'équipe municipale dans son ensemble ; que, pour démontrer l'exactitude des propos tenus sur le mauvais état des finances de la ville à son arrivée comme premier adjoint en 2008, à la suite de M. B..., M. Y... aurait pu user de l'exception de vérité, ce qu'il n'a pas fait ; qu'il a choisi de se prévaloir de sa bonne foi ; que la bonne foi se caractérise par la prudence dans l'expression de la pensée, le respect du devoir d'enquête préalable, l'absence d'animosité personnelle contre le diffamé, la prudence et la mesure dans l'expression et la fiabilité de l'enquête ; que si M. Y... verse au dossier le compte-rendu de séance du conseil municipal du 11 avril 2008, lors de sa prise de fonction, qui fait état d'une dette de la commune, au 1^{er} janvier 2008, de 8 074 749,34 euros qui permet de dire que son allégation à Nice Matin sur l'état d'endettement à son arrivée est exacte, il n'en demeure pas moins que les propos qu'il a tenus contre M. B... sont dépourvus de mesure et de prudence ; qu'il l'a désigné comme étant l'auteur de dépenses non budgétisées, alors qu'il s'agit de décisions collégiales prises par le conseil municipal ; qu'il l'a accusé nommément comme étant à l'origine de chèques en bois, et comme, dans l'expression pompier pyromane, voulant éteindre un feu, en l'espèce engagé des dépenses excessives ; qu'il avait lui-même allumé ; que ce sont des accusations graves qui dépassent le langage commun, et qui excèdent ce qui peut être admis en politique, alors même de surcroît que les propos tenus ne se situaient pas dans le cadre d'une campagne électorale ; que les propos tenus publiquement par voie de presse et de télévision, avaient bien un caractère public ; que le jugement déféré sera donc confirmé en ce qu'il a retenu la culpabilité de M. Y... du chef de diffamation publique ;

« et aux motifs, à les supposer adoptés ; qu'il résulte tant de l'information judiciaire que des débats tenus à l'audience que M. Y..., conseiller municipal d'opposition depuis avril 2014, ancien premier adjoint au maire de Villefranche-sur-Mer entre 2008 et 2014, poste auquel il a succédé à M. André B..., a tenu les propos incriminés tant auprès d'un journaliste de Nice Matin que d'un autre journaliste qui l'a interviewé pour la chaîne de télévision France Trois Côte d'Azur, que ses propos sont donc publics, que le seul nom cité est celui de M. B... dans le cadre d'une réponse faite par M. Y... à une mise en cause du nouveau maire de Villefranche-sur-Mer au sujet de dettes excessives, qui est présenté comme "l'auteur de dépenses non budgétisées engageant la commune alors qu'il n'y avait pas un radis en caisse. C'est l'histoire du pompier pyromane" (interview dans le quotidien) et "j'entends que le pompier pyromane comme je l'appelle, assume ses responsabilités" (interview à la chaîne de télévision régionale) ces termes précis et repris à deux reprises, non contestés par le prévenu, caractérisant une atteinte à l'honneur et à la considération de M. B... qui par ailleurs exerce le métier commercial d'avocat ;

« alors que le prévenu, poursuivi du chef de diffamation, peut rapporter la preuve de sa bonne foi, laquelle s'apprécie en fonction du contexte de l'espèce ; qu'ainsi, le juge doit admettre le prévenu au bénéfice de la bonne foi, dès lors qu'il est établi que les propos litigieux, tenus dans un contexte politique, portent sur un sujet d'intérêt général et reposent sur une base factuelle suffisante ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que les propos litigieux, tenus dans le cadre d'une polémique entre des adversaires politiques, MM. Y... et B..., portaient sur les finances de la commune de [...], et que les propos en cause relatifs à l'état d'endettement de la commune en 2008 étaient exacts ; que dès lors, en écartant l'exception de bonne foi invoquée par M. Y... et en le déclarant coupable de diffamation, cependant qu'il ressortait de ses propres constatations que les propos litigieux tenus dans le cadre d'un débat politique portaient sur un sujet d'intérêt général et reposaient sur une base factuelle suffisante, ce dont il résultait que le prévenu ne pouvait être condamné pour diffamation, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;

Vu l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu que la liberté d'expression ne peut être soumise à des ingérences que 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 M. Y..., conseiller municipal de la commune de [...], premier adjoint au maire de cette commune entre 2008 et 2014, poste auquel il a succédé à M. André B..., avant que ce dernier ne le remplace à son tour dans ces fonctions lors de l'élection de M. C... comme nouveau maire, a donné deux interviews, la première au quotidien Nice-matin, publiée dans l'édition du 26 juillet 2014, sous le titre "cinglante réponse à C... de l'opposant Y..." : "Jean-Pierre Y..., qui siège depuis avril dans l'opposition, répond aux critiques du maire, Christophe C..., sur son bilan de sortie. Il épingle au passage le 1^{er} adjoint : André B...", et comprenant le passage suivant : "lorsque Christophe C... annonce, en avril, le lancement de cet audit, je lui demande s'il tiendra compte de l'état d'endettement de la ville à mon arrivée en 2008... Apparemment non. Alors que la dette s'élevait à 8,75 millions d'euros, auxquels s'ajoutaient 15,5 millions d'euros de projets votés et non financés : la maternelle, l'îlot Gambetta, et le parking de la Barmassa. Soit quelques 23 millions. C'est le bilan, lorsque j'arrive aux finances, laissé par le premier adjoint de l'époque, André B..., l'auteur de ces dépenses non budgétisées qui engageaient la commune, alors qu'il n'y avait pas un radis en caisse. C'est l'histoire du pompier pyromane. André B... doit être mal à l'aise mais il est surtout mal placé pour critiquer mon bilan de sortie", la seconde diffusée sur FR3 Côte-d'Azur, le 5 août 2014, et comportant le propos suivants : "Premier mandat de Monsieur D..., il ne s'est rien passé, on a géré en bon père de famille.

Le deuxième mandat, celui où il y a eu M. B..., on fait des chèques en blanc, on fait peut-être même des chèques en bois. Donc la situation était grave... Donc nous assumerons nos responsabilités à la ren-

trée... J'entends que le pompier pyromane, comme je l'appelle, assume les siennes" ; qu'après que M. B... a porté plainte et s'est constitué partie civile, M. Y... a été renvoyé du chef de diffamation publique envers un citoyen chargé d'un mandat public devant le tribunal correctionnel, qui l'a déclaré coupable et a prononcé sur les intérêts civils ; qu'il a relevé appel de cette décision, avec le ministère public ;

Attendu que, pour refuser au prévenu le bénéfice de la bonne foi, la cour d'appel énonce en substance que, si l'intéressé verse au dossier le compte-rendu d'une séance du conseil municipal, lors de sa prise de fonctions, qui fait état d'une dette de la commune, au 1^{er} janvier 2008, de 8 074 749,34 euros, ce qui permet de constater que son allégation sur l'état d'endettement de la commune à son arrivée est exacte, ce document ne permet pas d'imputer la responsabilité de cette situation à son prédécesseur puisqu'elle est le résultat de décisions collégiales prises par le conseil municipal ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que les propos tenus par l'ancien premier adjoint visant son prédécesseur au sujet de l'endettement de la commune s'inscrivaient dans une polémique politique et reposaient sur une base factuelle qu'elle avait elle-même constatée, peu important que les décisions à l'origine de cet endettement eussent été collégiales, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus énoncé ;

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 27 février 2017 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Parlos – Avocat général : M. Desportes – Avocats : SCP Marlange et de La Burgade

Sur l'application au délit de diffamation du fait justificatif de bonne foi dans le cadre d'un débat d'intérêt général au sens de l'article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, à rapprocher :

Crim., 28 juin 2017, pourvoi n° 16-82.163, *Bull. crim.* 2017, n° 179 (rejet), et les arrêts cités.

N° 20

1° JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Saisine – Etendue – Maxime *non bis in idem* – Obligation de statuer sur la prévention la plus large – Portée

2° PRESSE

Diffamation – Eléments constitutifs – Elément matériel – Publicité – Définition

1° *La juridiction correctionnelle, saisie de deux poursuites portant sur le même fait, n'est pas tenue d'en ordonner la jonction, et n'a d'autre obligation que de statuer dans celle portant sur la prévention la plus large et de constater dans l'autre l'extinction de l'action publique en application du principe ne bis in idem.*

2° *Des faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ne peuvent donner lieu, contre le même prévenu, à deux déclarations de culpabilité de nature pénale, fussent-elle concomitantes.*

Encourent en conséquence la censure les arrêts prononçant deux déclarations de culpabilité du chef de diffamation publique envers un particulier, en raison de propos contenus, d'une part, dans un article mis en ligne sur internet, d'autre part, dans l'interview accessible par un lien hypertexte depuis ledit article, alors que les propos incriminés au sein de l'article étaient les mêmes, soit qu'ils soient cités, soit qu'ils soient reformulés sans dénaturer, que ceux poursuivis comme ayant été tenus dans l'interview, de sorte que l'ensemble ainsi formé, sur une même page intégralement mise en ligne au même moment sur un site internet, constituait un unique fait de publication.

23 janvier 2018

N° 17-81.373

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu les mémoires produits ;

Attendu qu'il résulte des arrêts attaqués, des jugements qu'ils confirment et des pièces des procédures que M. Philippe C..., candidat malheureux à la mairie de Cannes en 2008 et dont la liste était arrivée en deuxième position à l'issue du premier tour, engageant deux poursuites parallèles, a porté plainte et s'est constitué partie civile du chef susvisé, à la suite de la mise en ligne, au mois de juin 2013, sur le site internet Médiapart, d'une part, d'un article intitulé "Comment la famille C... a voulu m'acheter", d'autre part, d'une vidéo, accessible depuis ce même article par un lien hypertexte, d'une interview accordée par M. Jean Y..., dont la liste était arrivée en troisième position ;

Que les propos visés par la plainte relative à l'interview (procédure ayant donné lieu à l'arrêt n° 1) étaient les suivants : "Au lendemain ou au surlendemain du 1^{er} tour, j'ai eu un certain nombre d'appels, nombreux d'ailleurs, notamment celui de M. Michel D..., qui, à l'époque, avant le 1^{er} tour, me soutenait. Il m'a appelé en m'indiquant qu'il avait eu M. Philippe C... en me disant "J'ai pris toutes les dispositions. Tu vas rencontrer Philippe C... et tout va bien se passer pour toi. Tu peux demander tout ce que tu veux", "Il y a une proposition financière qui commence à 100 000 euros et qui se termine à plusieurs centaines de milliers d'euros", "Le même jour à l'hôtel Y... et à ce moment-là Philippe C... me demandait ce que je souhaitais et a évoqué, sans jamais préciser, une somme d'argent mais a évo-

qué le fait que, pour tout ce qui était aspects financiers, Il fallait voir Rocky C..., ou Roch C... que je ne connais pas.

Et Philippe C... me dit textuellement : pour tout ce qui est histoire d'argent, tu vois mon frère" et "Michel D... m'avait dit textuellement : tu peux demander ce que tu veux. Ce à quoi j'ai répondu : c'est pas ça qui m'intéresse. Tu veux 100 000, 500 000, tu peux les avoir.

Et à un moment donné, Roch C... a évoqué le fait qu'il pouvait doubler la somme » ;

Que les passages incriminés au sein de l'article lui-même (procédure ayant donné lieu à l'arrêt n° 2) étaient les suivants : "Une tentative de corruption, sans fioriture, sur fond de l'élection locale [...] : M. Y..., candidat divers droite à la mairie de Cannes en 2008, révèle, dans un entretien à Mediapart, que le secrétaire national de l'UMP Philippe C... lui a offert, via plusieurs intermédiaires, jusqu'à 500 000 euros pour obtenir son retrait au second tour cette année-là.

Selon l'ancien candidat cannois, M. Roch C..., l'aîné de la fratrie, mis en cause dans une vaste escroquerie immobilière en Espagne, venu tout spécialement à Cannes pour les municipales, aurait proposé aux colistiers de Y... de "doubler la somme". Ce qui laisse supposer que les C... étaient susceptibles de débloquent jusqu'à un million d'euros, à cette occasion", "Les faits dévoilés par M. Y... pourraient corroborer l'hypothèse de financements politiques illégaux opérés avec l'argent liquide sorti de la société immobilière de M. Roch C...", "Michel D... m'a téléphoné, il avait vu Philippe C..., explique Jean Y... Il m'a dit "demande ce que tu veux : tu peux demander entre 100 000 et 500 000 euros". Je lui ai dit que je n'allais pas me rallier à un homme qui n'a pas un vrai parcours d'homme politique", "Pour ce qui est de l'argent, tu vois ça avec mon frère Rochy". Je lui ai dit que ça ne m'intéressait pas. A la fin de l'entretien, il m'a redit : "Tu vois mon frère" et "Roch leur a proposé de doubler la somme." Doubler la somme : en prenant en compte le haut chiffre de D...

- 500 000 euros -, les C... auraient donc été en mesure d'offrir jusqu'à 1 million d'euros à leur rival » ;

Qu'au terme de deux informations distinctes, M. Y... a été renvoyé devant le tribunal correctionnel, en qualité de complice de diffamation publique, en même temps que le directeur de publication, s'agissant de l'interview, et que le directeur de la publication et les journalistes, s'agissant de l'article ; que le directeur de la publication, dans un cas, et celui-ci et les journalistes, dans l'autre, ont été renvoyés des fins de la poursuite par les premiers juges, qui ont, dans chacune des procédures, condamné le seul M. Y... du chef de diffamation publique ; que ce prévenu et la partie civile ont relevé appel des deux jugements ;

En cet état :

I – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 1 ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 23, alinéa 1, 29, alinéa 1, et 32, alinéa 1, de la loi du 29 juillet 1881, 387 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande de jonction de la procédure n° 13196000318 avec la procédure n° 13196000316 ;

« aux motifs que M. Jean Y... sollicitait la jonction des deux procédures ayant donné lieu au jugement déféré numéro 13196000318 et au jugement numéro 13196000316 rendu à la même date, également déféré à la cour et examiné à la même audience, les propos reprochés repris dans l'article de Mediapart visés par la première procédure étant identiques à ceux diffusés en même temps sur le même site sous la forme d'une vidéo, visés par la seconde procédure ; que la confusion et l'unicité des faits ayant donné lieu à des poursuites distinctes était telle que les deux procédures avaient été examinées simultanément devant le tribunal, que le parquet avait requis une seule fois et que les avocats des parties n'avaient également plaidé qu'une seule fois ; que le tribunal avait néanmoins condamné deux fois M. Y... alors que celui-ci, qui n'avait donné qu'une seule interview, n'était évidemment pas maître de la forme journalistique de sa publication ; que toutefois l'élément matériel du délit de diffamation était caractérisé par l'acte de publication ; que les propos litigieux étaient poursuivis dans le cadre de procédures distinctes ouvertes par deux plaintes avec constitution de partie civile, en raison de deux faits de publication distincts, à savoir la publication d'un article dont les journalistes et l'interviewé pouvaient être déclarés complices et la publication d'une vidéo, dont seul l'auteur des propos pouvait être poursuivi en cette qualité ; qu'il ne pouvait donc être fait droit à la demande de jonction, même si le contenu des propos était similaire, s'agissant de faits de publications distincts justifiant de poursuites distinctes ;

« 1° alors que constitue une infraction unique la publication d'une interview sur une seule page internet d'un journal en ligne, sous forme d'une vidéo et d'un article ; que la cour d'appel ne pouvait refuser la jonction des procédures au prétexte qu'elles concernaient deux faits de publication distincts, à savoir la publication d'un article dont les journalistes et l'interviewé pouvaient être déclarés complices et la publication d'une vidéo dont seul l'auteur des propos pouvait être poursuivi en cette qualité, quand l'auteur des propos était poursuivi dans les deux procédures en qualité de complice et non d'auteur principal ;

« 2° alors qu'en outre, la vidéo de l'interview et l'article des journalistes avaient fait l'objet d'une seule publication sur une même page, l'article reprenant en les commentant les propos tenus dans l'interview filmé ; que, dans ces conditions, l'existence de deux faits de publication ne pouvait être retenue » ;

Attendu que le demandeur ne saurait faire grief à la cour d'appel, saisie de la procédure concernant l'interview, d'avoir écarté la demande de jonction avec la procédure concernant l'article, dès lors qu'à supposer que les deux poursuites dont elle est saisie portent sur le même fait, la juridiction correctionnelle n'a d'autre obligation que de statuer dans celle portant sur la prévention la plus large et de constater dans l'autre l'extinction de l'action publique en application du principe *ne bis in idem* ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6, §§ 1 et 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 388 et 593 du code de procédure pénale, violation des droits de la défense, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré le prévenu (M. Y..., le demandeur), poursuivi du chef de complicité de diffamation publique, coupable de diffamation publique et l'a condamné à une amende délictuelle de 500 euros ;

« 1° alors que le prévenu a le droit d'être informé de la qualification juridique donnée aux faits qui lui sont imputés et doit être mis en mesure de débattre contradictoirement de la requalification envisagée par le juge ; que le tribunal avait déclaré le demandeur coupable du délit de diffamation publique quand il était prévenu de complicité de diffamation publique, sans l'en avoir préalablement informé afin qu'il soit à même de préparer sa défense ; que la cour d'appel ne pouvait se borner à confirmer cette décision sans inviter le prévenu à présenter ses observations sur la nouvelle qualification retenue ;

« 2° alors qu'en omettant de répondre aux écritures du prévenu qui faisait valoir que le tribunal avait tacitement décidé cette requalification sans mieux s'en expliquer malgré la différence dans les éléments constitutifs des deux infractions, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision » ;

Attendu qu'en n'invitant pas spécialement le prévenu à s'expliquer sur la requalification effectuée par le tribunal, décision sur la pertinence de laquelle elle n'était saisie d'aucune demande, et dès lors que, d'une part, les éléments constitutifs du délit retenu étaient compris dans les termes de la prévention initiale, d'autre part, la requalification ayant été opérée par les premiers juges, le prévenu a été mis en mesure de se défendre devant la cour d'appel, cette dernière n'a méconnu aucun des textes visés au moyen, lequel n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 23, alinéa 1, 29, alinéa 1, et 32, alinéa 1, de la loi du 29 juillet 1881, et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré le prévenu (M. Y..., le demandeur) coupable de diffamation publique et l'a condamné à une amende délictuelle de 500 euros ;

« aux motifs que M. Y... maintenait que les propos qu'il avait tenus résultaient de ce que ses sœurs lui avaient rapporté de façon précise et concordante sur les propositions financières émises par M. Roch C... ainsi que sur les propos menaçants qui les accompagnaient ; que sa sœur, Michèle, avait réitéré ses propos devant le tribunal ; qu'il n'avait accepté qu'après plusieurs sollicitations des journalistes de rappeler ce qu'il avait déjà déclaré en mars 2008, lors du débat politique sur FR3, sans susciter de démentis ni de MM. Philippe ni de Roch C... et qu'il n'avait cédé à l'insistance des journalistes, en dehors de toute période électorale et sans que ses propos aient pu avoir une incidence sur une possible candidature de la partie civile ; que l'intérêt général de sa démarche n'avait pas été mis en cause par le tribunal ni sa sincérité et qu'aller plus loin dans l'exigence de prudence et de vérification des faits revenait à amalgamer l'excuse de bonne foi et l'administration de la preuve de la véracité de ces

faits pour un sujet d'intérêt général, ce qui apparaissait contraire à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que, toutefois, si l'on pouvait admettre que M. Y... n'avait accepté de s'exprimer publiquement en 2014, sur les élections municipales de 2008, qu'à la demande pressante des journalistes de Médiapart et non pour jeter le discrédit sur la partie civile, et que le sujet qu'il avait abordé relevait de l'information légitime du citoyen et futur électeur, encore fallait-il qu'il eût disposé d'éléments factuels suffisants, au regard de la gravité des faits de tentative de corruption imputés à la partie civile ; que, sans qu'il y eût lieu d'exiger de M. Y... qu'il rapportât la preuve de la véracité des propos tenus soit par M. Michel D..., soit par M. Philippe C..., soit par M. Roch C..., force était de constater, comme le tribunal, que les témoignages de ses deux sœurs ne pouvaient suffire à corroborer ses propres affirmations en raison de l'extrême proximité familiale, sinon politique, des intéressés ; qu'il en était de même des propos qu'il avait tenus lors d'un débat télévisé organisé le 3 mars 2008 sur la chaîne France 3, à l'occasion duquel, démentant le fait qu'il eût pu avoir des propositions financières de la part du maire de l'époque, il avait évoqué que "des gens" entourant M. Philippe C... lui avaient bien fait de telles propositions qui ne lui avaient pas convenu et que "d'autres avaient doublé la mise" ; que l'absence de poursuites qui, en tout état de cause, n'auraient pu que difficilement prospérer en raison de l'incertitude régnant sur les personnes réellement visées ne permettait pas à M. Y... de considérer que ses affirmations, parce qu'elles n'avaient pas été contredites, pouvaient être reprises en visant cette fois nommément les auteurs de ces prétendues propositions financières ; qu'il convenait d'ailleurs d'observer que M. Y..., dans le cadre d'une action qu'il avait engagée, sans succès, à l'encontre du Canard Enchaîné, n'avait, pour sa part, pas estimé devoir réagir à l'attestation produite par M. Philippe C..., dans laquelle celui-ci évoquait très précisément ses exigences en cas de victoire électorale, portant notamment sur des emplois à réserver à des membres de sa famille ; qu'enfin, s'agissant de M. Michel D..., précisément et directement visé par les propos litigieux, celui-ci avait formellement contesté avoir pu servir d'intermédiaire pour une quelconque proposition financière ;

« 1° alors que le fait justificatif de bonne foi, distinct de l'exception de vérité des faits diffamatoires, se caractérise par la légitimité du but poursuivi, l'absence d'animosité personnelle, la prudence et la mesure dans l'expression ainsi que par le sérieux de l'enquête ; que la cour d'appel ne pouvait refuser au prévenu l'excuse de bonne foi au prétexte qu'il n'avait pas disposé d'éléments factuels suffisants, le témoignage de ses deux sœurs ne pouvant corroborer ses propos diffamatoires en raison de l'extrême proximité familiale, sinon politique, des intéressés, exigeant ainsi la preuve de la vérité des faits ;

« 2° alors que le prévenu faisait valoir d'un côté, qu'il n'avait aucune raison de ne pas croire les propos rapportés par sa sœur qui, en sa qualité d'avocate, était en mesure de déterminer la nature et l'importance des propos qu'elle avait entendus et, de l'autre, qu'il n'était animé d'aucune animosité personnelle à l'encontre des personnes mises en cause ; que la cour d'appel

ne pouvait priver le prévenu de l'excuse de bonne foi quand, en l'absence d'enquête pénale, rien ne permettait de douter qu'il eût sincèrement et légitimement pu croire que l'information était exacte » ;

Attendu que, pour refuser le bénéfice de la bonne foi au prévenu et après avoir admis que celui-ci n'a accepté de s'exprimer qu'à la demande de l'organe de presse et non pour jeter le discrédit sur la partie civile, et que le sujet qu'il aborde relève de l'information légitime des citoyens, l'arrêt énonce notamment que la base factuelle des graves accusations proférées est insuffisante, le prévenu, à qui il n'incombe pas de prouver que M. D... et MM. Philippe et Roch C... ont bien tenu les propos qu'il leur prête, ne pouvant se prévaloir que du témoignage de ses deux sœurs, et aucune conséquence ne pouvant être tirée de l'absence de réaction de la partie civile aux propos qu'avait tenus M. Y... en 2008, trop vagues pour donner lieu utilement à des poursuites ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a répondu aux chefs péremptoires des conclusions régulièrement déposées devant elle et n'a pas subordonné l'existence d'une base factuelle suffisante à la preuve de la vérité des faits, a exposé les circonstances particulières invoquées par le prévenu et énoncé les faits, dont elle a déduit à bon droit qu'ils ne justifiaient pas l'admission à son profit du bénéfice de la bonne foi ;

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

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

II – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 2 ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 23, alinéa 1, 29, alinéa 1, et 32, alinéa 1, de la loi du 29 juillet 1881, 387 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande de jonction de la procédure n° [...] avec la procédure n° [...] ;

« aux motifs que M. Jean Y... sollicitait la jonction des deux procédures ayant donné lieu au jugement déféré numéro [...] et au jugement numéro [...] rendu à la même date, également déféré à la cour et examiné à la même audience, les propos reprochés repris dans l'article de Médiapart visés par la première procédure étant identiques à ceux diffusés en même temps sur le même site sous la forme d'une vidéo, visés par la seconde procédure ; que la confusion et l'unicité des faits ayant donné lieu à des poursuites distinctes était telle que les deux procédures avaient été examinées simultanément devant le tribunal, que le parquet avait requis une seule fois et que les conseils des parties n'avaient également plaidé qu'une seule fois ; que le tribunal avait néanmoins condamné deux fois M. Y... alors que celui-ci, qui n'avait donné qu'une seule interview, n'était évidemment pas maître de la forme journalistique de sa publication ; que toutefois l'élément matériel du délit de diffamation était caractérisé par l'acte de publication ; que les propos litigieux étaient poursuivis dans le cadre de procédures distinctes ouvertes par deux plaintes avec constitution de partie civile, en raison de deux faits de publication distincts, à savoir la publication d'un article dont les journalistes et l'interviewé pouvaient être déclara-

rés complices et la publication d'une vidéo, dont seul l'auteur des propos pouvait être poursuivi en cette qualité ; qu'il ne pouvait donc être fait droit à la demande de jonction, même si le contenu des propos était similaire, s'agissant de faits de publications distincts justifiant de poursuites distinctes ;

« 1° alors que constitue une infraction unique la publication d'une interview sur une seule page internet d'un journal en ligne, sous forme d'une vidéo et d'un article ; que la cour d'appel ne pouvait refuser la jonction des procédures au prétexte qu'elles concernaient deux faits de publication distincts, à savoir la publication d'un article dont les journalistes et l'interviewé pouvaient être déclarés complices et la publication d'une vidéo dont seul l'auteur des propos pouvait être poursuivi en cette qualité, quand l'auteur des propos était poursuivi dans les deux procédures en qualité de complice et non d'auteur principal ;

« 2° alors que la vidéo de l'interview et l'article des journalistes avaient fait l'objet d'une seule publication sur une même page, l'article reprenant en les commentant les propos tenus dans l'interview filmé ; que, dans ces conditions, l'existence de deux faits de publication ne pouvait être retenue » ;

Sur le moyen de cassation, pris en sa seconde branche :

Sur le moyen de cassation relevé d'office, pris de la violation du principe ne bis in idem :

Vu ledit principe ;

Attendu que des faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ne peuvent donner lieu, contre le même prévenu, à deux déclarations de culpabilité de nature pénale, fussent-elle concomitantes ;

Attendu que pour entrer en voie de condamnation également du chef des propos extraits de l'article, l'arrêt retient que les deux faits de publication parallèlement poursuivis étaient distincts ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que les propos poursuivis dans l'article incriminé étaient les mêmes, soit qu'ils soient cités, soit qu'ils soient reformulés sans dénaturation, que ceux parallèlement poursuivis comme ayant été tenus dans l'interview accessible par un lien hypertexte depuis ledit article, de sorte que l'ensemble ainsi formé, sur une même page intégralement mise en ligne au même moment sur un site internet, constituait un unique fait de publication qui ne pouvait donner lieu à deux déclarations de culpabilité, la cour d'appel a méconnu le principe sus-énoncé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

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

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

I – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 1 :

Le REJETTE ;

II – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 2 :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé n° 2 de la cour d'appel de Paris, en date du 2 février 2017 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Bonnal – Avocat général : M. Desportes – Avocats : SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray

Sur l'absence d'obligation pour le juge d'ordonner la jonction de procédures connexes, à rapprocher :

Crim., 21 novembre 1991, pourvoi n° 91-80.830, *Bull. crim.* 1991, n° 428 (rejet), et les arrêts cités.

Sur l'impossibilité pour un même fait de donner lieu, contre le même prévenu, à deux actions pénales distinctes, à rapprocher :

Crim., 19 janvier 2005, pourvoi n° 04-81.686, *Bull. crim.* 2005, n° 25 (cassation sans renvoi), et l'arrêt cité.

N° 21

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Appel des ordonnances du juge d'instruction – Infirmité – Renvoi au juge d'instruction – Détention provisoire – Effet

Lorsqu'une chambre de l'instruction, par une décision devenue définitive, infirme l'ordonnance de mise en accusation et renvoie le dossier au juge d'instruction, les dispositions de l'article 145-2 du code de procédure pénale étant de nouveau applicables, la détention provisoire doit être prolongée au plus tard dans les six mois suivant la date à laquelle expirait le délai de détention en cours au moment de l'ordonnance de règlement.

24 janvier 2018

N° 17-86.586

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 148, 145-2, 591 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 du juge d'instruction du 9 octobre 2017 ayant prolongé la détention provisoire de M. A... pour une durée de six mois ;

« aux motifs que sur la demande d'annulation de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention en date du 9 octobre 2017 : que M. Karim A... a été mis en examen et placé sous mandat de dépôt criminel le 24 juin 2015, encourant une peine supérieure ou égale à vingt ans de réclusion criminelle portant le maximum de la détention provisoire à trois ans ; que la prolongation de la détention a été ordonnée à compter

du 23 juin 2016 pour une durée de six mois, puis pour une nouvelle durée de six mois le 23 décembre 2016, portant ainsi la validité du mandat de dépôt jusqu'au 24 juin 2017, à 0 heure ; que suivant ordonnance en date du 29 mai 2017, le juge d'instruction a ordonné la mise en accusation de M. A... et son renvoi devant la cour d'assises des Bouches-du-Rhône pour être jugé du chef de violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner, avec arme ; que statuant sur l'appel de cette ordonnance à l'audience du 5 juillet 2017, la chambre de l'instruction a, par arrêt en date du 14 septembre 2017, infirmé l'ordonnance entreprise et renvoyé la procédure au juge d'instruction afin de poursuivre l'information ; que par ordonnance en date du 2 octobre 2017, le juge d'instruction a saisi le juge des libertés et de la détention aux fins de prolongation de la détention provisoire ; que par ordonnance en date du 9 octobre 2017, le juge des libertés et de la détention a prolongé la détention provisoire de M. A... et l'a maintenu sous mandat de dépôt pour une durée de six mois ; que la détention provisoire de la personne mise en examen a été régie par les dispositions de l'article 145-2 du code de procédure pénale entre le 24 juin 2015, date du mandat de dépôt initial, et le 29 mai 2017, date de l'ordonnance de mise en accusation ; que cette détention a été régie par les dispositions des articles 148-1 et 181 du code de procédure pénale dès lors que l'ordonnance de mise en accusation a été rendue soit à compter du 29 mai 2017, le mandat de dépôt initial conservant sa force exécutoire en application de l'article 181, alinéa 7, du code de procédure pénale ; que la décision de renvoi de la procédure au juge d'instruction, régulièrement intervenue dans le délai de quatre mois prévu à l'article 186-2 du code de procédure pénale, a eu pour effet de rendre à nouveau applicables les dispositions de l'article 145-2 du code de procédure pénale ; que ces dernières dispositions limitent la détention provisoire en matière criminelle à une année, sauf prolongations successives pour une durée de six mois, en l'espèce dans la limite de trois années, par ordonnances motivées du juge des libertés et de la détention après débats contradictoires organisés conformément au sixième alinéa de l'article 145 du code de procédure pénale ; que la détention de la personne mise en examen, décidée le 24 juin 2015, a été régulièrement prolongée jusqu'au 24 juin 2017, à 0 heure ; qu'à la suite de l'ordonnance de mise en accusation du 29 mai 2017, et tant que la détention ne relevait plus des dispositions de l'article 145-2 du code de procédure pénale, un nouveau débat contradictoire ne pouvait être tenu, le magistrat instructeur étant dessaisi de la procédure ; que les délais de l'article 145-2 du code de procédure pénale ont été ainsi suspendus tant que l'intéressé était accusé et n'ont recommencé à courir qu'à compter de l'arrêt de renvoi de la procédure au juge d'instruction (arrêt de la chambre de l'instruction en date du 14 septembre 2017) ; qu'en l'espèce, le délai restant à courir d'une durée de vingt-six jours à compter du 29 mai 2017, date de l'ordonnance de mise en accusation, a repris à compter du 14 septembre 2017, date de l'arrêt de la chambre de l'instruction, de sorte qu'il pouvait être valablement statué sur la prolongation de la détention provisoire jusqu'au 10 octobre 2017 à 0 heure ; que la décision du juge des libertés et de la déten-

tion en date du 9 octobre 2017 est ainsi régulièrement intervenue avant l'expiration du mandat de dépôt, la computation du nouveau délai de six mois à compter du 23 juin 2017 étant de nature à garantir que l'intéressé n'effectuera pas une détention provisoire supérieure à la durée légale maximum encourue ; que la demande d'annulation de cette décision doit être rejetée ;

« alors que le juge des libertés et de la détention est compétent pour statuer sur les demandes de mise en liberté ou sur la prolongation de la détention provisoire au regard des dispositions de l'article 145-2 du code de procédure pénale qui demeurent applicables lorsque la chambre de l'instruction a annulé l'ordonnance de mise en accusation et renvoyé le dossier au juge d'instruction pour poursuivre l'information ; qu'en l'espèce, M. A..., placé sous mandat de dépôt criminel le 24 juin 2015 et dont la détention a été prolongée par ordonnances jusqu'au 24 juin 2017, a été mis en accusation par ordonnance du juge d'instruction du 29 mai 2017 ; que saisie de l'appel de cette ordonnance, la chambre de l'instruction l'a infirmée, par arrêt du 14 septembre 2017 et renvoyé le dossier au juge d'instruction pour complément d'information ; que le juge d'instruction a saisi le 2 octobre 2017 le juge des libertés et de la détention aux fins de statuer sur la prolongation de la détention ; que le 9 octobre 2017 le juge des libertés et de la détention a ordonné la prolongation de la détention provisoire de M. A... en le maintenant sous mandat de dépôt pour une durée de six mois ; qu'en confirmant cette ordonnance, cependant que la chambre de l'instruction n'ayant pas évoqué le dossier après l'annulation de l'ordonnance de mise en accusation mais l'avait renvoyé au juge d'instruction pour complément d'information, ce dernier devait faire application de l'article 145-2 du code de procédure pénale, dont les délais n'avaient pas été suspendus, et constater que, le titre de détention ayant expiré le 24 juin 2017 à 0 heure, M. A... était détenu sans droit ni titre depuis cette date, elle a privé sa décision de base légale au regard des textes visés par la moyen » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. A..., placé sous mandat de dépôt criminel le 24 juin 2015 et dont la détention a été prolongée le 23 décembre 2016 jusqu'au 24 juin 2017, a été mis en accusation par ordonnance du juge d'instruction du 29 mai 2017, dont il a été interjeté appel ; que la chambre de l'instruction a, par arrêt du 14 septembre 2017, infirmé l'ordonnance de mise en accusation et ordonné la poursuite de l'information et le renvoi, à cette fin, du dossier de la procédure au juge d'instruction ;

Attendu que le juge des libertés et de la détention, saisi le 2 octobre 2017 par le juge d'instruction, a prolongé la détention provisoire de M. A... pour une durée de six mois, par ordonnance en date du 9 octobre 2017 dont l'intéressé a relevé appel ;

Attendu que, pour confirmer cette décision, l'arrêt attaqué retient que le délai de prolongation de la détention provisoire dont le cours a commencé le 24 décembre 2016 a été suspendu par l'ordonnance de mise en accusation du 29 mai 2017 et a recommencé à courir, pour une durée de vingt-six jours,

à compter de l'arrêt du 14 septembre 2017 ayant renvoyé la procédure au juge d'instruction ; que les juges en concluent que la détention provisoire expirait le 10 octobre 2017 et qu'elle a en conséquence été régulièrement prolongée par le juge des libertés et de la détention le 9 octobre 2017 ;

Attendu que, si c'est à tort que l'arrêt énonce que la détention provisoire de M. A..., incarcéré depuis le 24 juin 2015, expirait le 10 octobre 2017, l'arrêt n'en court pas la censure dès lors que, lorsqu'une chambre de l'instruction, par une décision devenue définitive, infirme l'ordonnance de mise en accusation et renvoie le dossier au juge d'instruction, les dispositions de l'article 145-2 du code de procédure pénale étant de nouveau applicables, la détention doit être prolongée au plus tard dans les six mois suivant la date à laquelle expirait le délai de détention en cours au moment de l'ordonnance de règlement ; qu'en l'espèce, la détention provisoire devait être prolongée par le juge des libertés et de la détention au plus tard le 23 décembre 2017 à 24 heures ;

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

Sur le second moyen de cassation pris de la violation des articles 145-3, 591 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 du juge d'instruction du 9 octobre 2017 ayant prolongé la détention provisoire de M. A... pour une durée de six mois ;

« aux motifs que 1° la détention provisoire est nécessaire à l'instruction et à titre de sûreté ; 2° la détention dure depuis plus d'une année ; 3° la durée prévisible d'achèvement de la procédure peut être fixée à un mois ;

« alors qu'aux termes de l'article 145-3 du code de procédure pénale, lorsque la détention provisoire excède un an en matière criminelle, les décisions ordonnant sa prolongation ou rejetant 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 se bornant au cas présent à indiquer que la détention provisoire était "nécessaire à l'instruction et à titre de sûreté", sans préciser les indications particulières justifiant, en l'espèce, la poursuite de l'information, alors qu'elle statuait sur l'appel d'une ordonnance ayant prolongé la détention provisoire du mis en examen, détenu au-delà d'un an, pour des faits pour lesquels elle avait relevé qu'il encourait une peine supérieure ou égale à vingt ans de réclusion criminelle, la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée du texte susvisé » ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention en date du 9 octobre 2017 ayant prolongé la détention provisoire de M. A..., l'arrêt retient que le règlement définitif du procureur de la République est intervenu le 20 octobre 2017 et que la durée prévisible d'achèvement de la procédure peut être fixée à un mois ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision, dès lors que l'accomplissement des formalités prévues par l'article 175 du code de procédure pénale pour le règlement de la procédure

entre dans les prévisions de l'article 145-3, premier alinéa, du même code, ce texte ne restreignant pas la justification de la poursuite d'une information aux seules investigations ordonnées par le juge d'instruction ;

D'où il suit que 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 et 143-1 et suivants du code de procédure pénale ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Béghin – Avocat général : M. Petitprez – Avocats : SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin

Sur l'application des dispositions de l'article 145-2 du code de procédure pénale lorsque l'arrêt de la chambre de l'instruction annule l'ordonnance de mise en accusation et renvoie le dossier au juge d'instruction pour poursuivre l'information, à rapprocher :

Crim. 16 février 2010, pourvoi n° 09-88.030, *Bull. crim.* 2010, n° 26 (cassation sans renvoi).

N° 22

CUMUL IDEAL D'INFRACTIONS

Fait unique – Pluralité de qualifications – Unité d'intention coupable – Double déclaration de culpabilité – Possibilité (non)

Les faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ne peuvent donner lieu, contre le prévenu, à deux déclarations de culpabilité de nature pénale, fussent-elles concomitantes.

Méconnaît ce principe la cour d'appel qui, pour déclarer un prévenu coupable de violences, énonce que ces faits ont pour éléments matériels les infractions de faux et usage, dénonciation mensongère, menaces de mort et appels téléphoniques malveillants, alors qu'il résulte de ses propres constatations que l'infraction de violences et les autres infractions retenues à son encontre relevaient de la même intention coupable.

24 janvier 2018

N° 16-83.045

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 4 du septième protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, 111-4, 121-3, 222-13, 222-16, 222-17, 222-33-2, 222-33-2-1, 222-44, 1°, 226-8, 226-31, 2°, 434-26, 441-1 et 441-10 du code pénal, 388 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, violation du principe *non bis in idem* :

« en ce que l'arrêt attaqué a condamné B... des chefs de violences volontaires, d'appels malveillants, de menace réitérée, de dénonciation mensongère d'un crime ou d'un délit, d'atteinte à la représentation d'une personne par un montage non apparent, de faux et d'usage de faux à une peine de deux ans d'emprisonnement assortie d'un sursis avec mise à l'épreuve ainsi qu'à une peine d'interdiction professionnelle pour une durée de six mois, et a statué sur les intérêts civils ;

« aux motifs que maître Ludovic YY... D... avocat au Barreau de Paris a entre tenu une relation extra-conjugale avec sa consœur B... ; que la durée et la nature exacte de cette relation sont décrites de façon différente par chacun des intéressés, la prévenue la considérant comme une histoire d'amour, la partie civile comme une relation sexuelle occasionnelle ; que toujours est-il qu'elle a pris fin en juillet 2009, notamment après qu'une "explication" téléphonique a eu lieu entre la prévenue et l'épouse de son amant, M^{me} Sophie C... ; qu'à partir de cette date, le couple D... a été victime d'un harcèlement qui, aux termes de la prévention, devait durer jusqu'au 30 novembre 2010 ; que l'enquête, puis l'information qui faisaient suite à la plainte de M^{me} C... déposée le 27 février 2010, et de celle de son époux le 23 mars 2010, devaient établir que l'ensemble des infractions retenues contre B... n'avaient pour objet que de détruire professionnellement et personnellement la famille des époux D..., en représailles à une rupture à l'initiative de M. YY... D..., que la prévenue a refusé d'accepter ; que le tribunal a décrit avec rigueur et précision tant les faits dont ont été victimes les parties civiles que l'enquête qui a permis de les imputer à la prévenue ; qu'il conviendra de se reporter à cette partie du jugement déféré quant à l'historique de l'affaire ; que la cour, avant d'examiner chacune des infractions visées, retiendra de cet exposé, la dépense par B... de moyens et d'une énergie exceptionnels, au service d'une volonté de vengeance qui exclut toute autre considération ; que cette observation est fondée sur la durée des faits, la multiplicité des moyens employés et l'indifférence de la prévenue à ce que des tiers soient également victimes d'agissements qui ne visaient véritablement que le couple D... ; que la forme affirmative de ce préliminaire tient à l'aveu par B... devant le juge d'instruction de sa culpabilité, excepté en ce qui concerne les faits de menaces de mort et de faux et usage de faux ; sur les faits d'appels téléphoniques malveillants, que sur la période visée par la prévention, M^{me} C... a reçu 307 sms injurieux ou menaçants, son époux une centaine ; que ces messages étaient en provenance de 26 numéros différents, la plupart envoyés depuis la Grande-Bretagne ; que le tribunal en retenait quelques-uns à titre d'illustration, ainsi, le 10 janvier 2010 "alors pour le suicide, t'y a pensé pauvre nullité ? tu rendrais un grand service à tes gosses et l'humanité car tu es la plus grande cocue. Tu as raté ta vie. Comment peux-tu te regarder dans une glace le matin sans vomir ?", le 31 janvier 2010 "le nombre d'ennemis que tu as pu te faire avec ton comportement : partouzes et passes, pour financer ton mari chéri, bravo quelle belle image ! je ne crois pas qu'on devrait te laisser tes enfants. Ta place est sur le trottoir à Pigalle. Il y a un marché pour les vieilles femmes grosses comme toi", "tu ressembles à rien remets toi à boire ivrogne. J'en reviens

pas, ton profil Meetic avec ta grosse tronche, tu te rends compte de ta vulgarité en plus tu es bête et naïve et tu as une moralité qui te fait accepter toutes les coucheries de son mari. Vous êtes deux malades du cul des pervers, des nuisibles. Pédophiles ? c'est la DASS qui décidera", le 22 octobre 2010 "le monde est petit quand même. On m'a présenté un de tes patrons cherche, c'est un des trois ! la tête qu'il va faire quand je vais lui dire que tu tapines ! si tu me demandes pardon je t'épargne. Sinon il faudra que tu vives de tes passes. Tout ça pour les beaux yeux d'un mec qui te méprise ! tu es bêtes et faible ma pauvre. Alors du implorés ma pitié ?"; qu'à l'endroit de M. D..., le 18 novembre 2009 "tu es réputé être le plus nul avocat de France, alors je vais t'aider et te faire de la pub, t'es content la tapette ?"; le 18 novembre 2009, "en plus des pubs, je crois que je vais faire un mailing à toutes les clientes de Paris pour leur dire que t'as une bite à la place du cerveau et qu'en plus tu es un voleur", le 18 novembre 2009, "allez, je vais me faire plaisir et envoyer un petit courrier pour parler de toi au bâtonnier, il va te botter ton gros cul flasque", le 22 janvier 2010 "ta pute de femme va crever. Je me charge de son cas"; que cependant, les époux D... n'étaient pas les seules victimes de ces agissements qui s'étendaient à leur entourage personnel et professionnel; que les faits intéressants ces victimes collatérales, se mélangeaient des infractions d'usurpation d'identité et de montages frauduleux puisque différentes parties civiles et d'autres tiers recevaient des messages censés être envoyés par M. YY... D... ou son épouse; qu'il en était ainsi de M. Pierre-André F..., directeur général de la société Mobilitis dans laquelle M. C... exerce les fonctions de directrice commerciale, ainsi que de M. Alexis H..., un de ses supérieurs au sein de l'entreprise; que le premier recevait des messages d'insulte, le second des mises en garde vis-à-vis de la partie civile, mettant en cause son intégrité et lui prêtant une liaison avec celle-ci; que de même, M^{me} Jennifer I..., avocate dans un cabinet étranger à celui de M. YY... D..., a appris par des personnes de son entourage qu'à partir du profit facebook de Sophie C... elle était présentée, notamment, comme "une voleuse de mari"; que M. Bahar XX... J..., travaillant avec M. YY... D... et son épouse M. Stéphane J... étaient destinataire de SMS obscènes censés être envoyés par M. YY... D... qui évoquaient notamment encore une liaison entre lui-même et M^{me} J...; que ces envois peuvent être illustrés par le message suivant: "vous saviez que le truc de Sophie C... c'est de se faire baiser à 4 pattes dans son x5. C'est pour cela qu'elle met jamais de culotte"; que l'associée de M^{me} J..., M^{me} Virginie K..., a découvert qu'un profil à son nom avait été créé sur facebook, sur celui-ci étaient tenus des propos racistes, ainsi que l'affirmation que toutes deux travaillaient pour un proxénète, soit M. YY... D...; que la secrétaire du cabinet, M^{me} Charlene L..., était également destinataire d'appels et de SMS malveillants provenant de lignes françaises et étrangères; que d'autres avocats, non constitués parties civiles, ont reçu des messages du même type, M^{mes} Sophie M..., Josiane N... O..., M. Gregory D... et M^{me} Marie P...; qu'une personne totalement tiers, M. Thierry Q... a reçu des messages orduriers signés fictivement de M^{me} C...; que M. YY... D... a encore été victime de la création de blogs présentés sous son nom dans des termes dégra-

dants, ainsi: "Ludovic YY... D... avocat et proxénète", "YY... D... avocat lâche et peureux", "Blog de Ludovic YY... D... : ma vie de connard", "Blog de Ludovic YY... D... Bite sur pattes"; que les faits sus-décrits sont également constitutifs, ainsi qu'il a déjà été dit, des infractions de prise du nom d'un tiers et de montage frauduleux de la parole ou de l'image d'une personne visée par la prévention; sur les faits de menaces de mort, que des messages menaçants de mort étaient adressés aux époux D... à partir de site étrangers, tels, le 12 juin 2010 "tu peux lui dire à ta bite, sur pattes qu'elle n'a pas intérêt à croiser ma route car je n'ai qu'une envie: lui mettre une balle dans la tête", le même jour "ou bien lui éclater la tronche jusqu'à ce qu'il ne reste plus qu'une bouillie sanguinolente", "ce n'est qu'une question de temps, de semaines, de jours peut être. Mais ça arrivera. Je lui défonce sa petite gueule de trav et il se laissera faire en pleurant comme une fillette. Je prendrai une photo avant, pendant et après, comme ça tu te caresseras en te disant que tu as choisi un super mec pour ta misérable vie"; le 22 juillet 2010 "je peux te jurer que si je lâche ta grosse vache de Sofi, tu es mort connard"; le 25 juillet 2010 "maintenant tu vas choisir: ta BSP (bite sur pate) ou tes gosses. Je te laisse 24 h. Jusqu'à lundi matin. J'attends une réponse par SMS. Tu choisis.

Le choix de Sofi. Si tu hésites c'est que tu n'aimes pas tes nains. Tu auras donc bien mérité ce qui va t'arriver"; le même jour, deux heures plus tard: "je vois que tu hésites. Ca ne m'étonne pas de toi. Tu ne vaux rien.

Le pauvre Ludo n'a vraiment pas de chance de traîner un boulet comme toi. Aucun mec ne lui envie sa situation. Je ne te laisse pas jusqu'à demain matin. Embrasse bien tes nains. Ton petit monde va s'écrouler"; sur les faits de dénonciation mensongère à une autorité administrative ou judiciaire, que le 19 juin 2010, M. Cédric R... qui habite le même immeuble que les époux D... à [...] a reçu à 23 h 52 le SMS suivant: "aidez-moi, ce n'est pas une blague, j'ai eu votre numéro dans l'annuaire, nous sommes voisins. Mon mari est devenu fou, il m'a frappée et me séquestre. Aidez-moi, ce n'est pas une blague j'habite au [...] et je m'appelle Sophie C... D... Aidez-moi SVP"; que le destinataire de ce message prévenait les services de police qui se déplaçaient pour constater qu'aucun élément ne justifiait leur réquisition, après s'être fait ouvrir et avoir visité l'appartement du couple où se trouvaient leurs enfants et leur nourrice; qu'ils ne parvenaient pas à géolocaliser l'appel reçu par M. R... qui leur indiquait le numéro de son auteur; qu'il était donc supposé qu'il était relayé depuis l'étranger; sur les faits de faux et usage de faux, qu'il s'agit en premier lieu d'un mail du 18 juillet 2010, fictivement à en tête de l'Ordre des avocats du barreau de Paris, adressé à un important client de M. YY... D..., le cabinet d'administration de bien Raymond E..., pour lui indiquer que son conseil était l'objet d'une procédure disciplinaire, et l'invitant "à lui signaler tout incident"; qu'en second lieu, M^{me} C... recevait le 26 juillet 2010 un courrier supposé émaner de l'association pour la protection de l'enfance Olga S..., lui indiquant qu'elle était l'objet d'un signalement au juge des enfants de Nanterre qui l'avait saisie d'une enquête sociale la concernant; que les faits de violence volontaires ont pour éléments matériels l'ensemble

des infractions ci-avant décrites qui, sur une durée exceptionnelle ont causé au couple D... d'importants préjudices moraux et professionnels ; que le tribunal a souligné la difficulté de l'enquête, en raison des écrans utilisés par la prévenue : recours à des lignes étrangères, usage de lignes professionnelles autres que la sienne ou de cybercafés ; que néanmoins, les policiers saisis tant en enquête préliminaire que sur commission rogatoire, recoupaient les différentes adresses et lignes utilisées avec une proximité de B... par rapport à celles-ci ; que la prévenue a reconnu a minima les nombreux appels malveillants qu'elle a adressés à différentes personnes, ainsi que différentes usurpations d'identité aux mêmes fins, expliquant son comportement par la rupture brutale d'une relation forte ayant duré deux ans ; qu'elle pensait que le fait de mettre en cause des tiers contraindrait M. YY... D... à sortir de son silence ; qu'elle n'aurait pas eu conscience des préjudices qu'elle a pu causer aux différents destinataires de ses envois ; qu'elle a affirmé devant le juge d'instruction n'avoir pas le souvenir des faits de dénonciation d'infraction imaginaire ; qu'elle a expressément nié les faits de menaces de mort ainsi que les faux relatifs à l'association Olga S... et au conseil de l'ordre des avocats ; que le premier juge a souligné, comme il a précédemment été rappelé, la durée, la violence et l'énergie dépensée par B... pour mettre en œuvre une vengeance totalement indifférente aux conséquences subies par des personnes tierces à la souffrance qui a pu être la sienne ; que ces observations ont été prises en compte tant pour le prononcé de la peine qu'en ce qui concerne l'indemnisation des parties civiles ; qu'elle a été soumise à une expertise psychologique dont les conclusions étaient complexes, sans doute en regard de la structure de la personnalité de la prévenue, qui naviguerait entre lucidité et fantasmes, notamment quant à sa relation avec M. YY... D... ; qu'elle apparaît de manière évidente essentiellement aut centrée sur une problématique dépressive ; que pour entrer en voie de condamnation le tribunal, outre les aveux partiels de la prévenue, a retenu les éléments matériels réunis par l'enquête ; que sur les appels malveillants, a été établi l'usage par la prévenue de lignes auxquelles elle avait accès à différents titres ; sur les menaces le tribunal a relevé l'usage de ses mêmes lignes et adresses IP ; que le tribunal a encore considéré qu'elle avait reconnu les faits de dénonciation mensongère ; qu'il en est de même des infractions de prise du nom d'un tiers et de montage frauduleux qui se confondent en termes de cumul réel d'infraction ; que sur les infractions de faux et usage, le premier juge a fondé sa décision sur la saisie au cabinet de B... d'un courrier de l'association Olga S..., sans rapport avec la présente affaire, qui se présente exactement comme la lettre reçue par la partie civile ; que le tribunal a encore retenu que ce courrier recoupait les menaces adressées à M^{me} C... quant à ses enfants ; que, quant au courrier de l'Ordre des avocats adressé à un client de M. YY... D..., il correspond à la volonté clairement exprimée par la prévenue de le détruire professionnellement ;

« aux motifs, encore, que la cour ne pourra que confirmer la décision du tribunal sur le principe de la culpabilité de B... au titre de l'ensemble des faits qui lui sont reprochés, au regard de son aveu dans des termes

conformes aux déclarations de ses victimes et des constatations des enquêteurs ; que néanmoins, il apparaît que les préventions de prise du nom d'un tiers et de montage frauduleux concourent d'un même ensemble de manœuvres destinées à nuire aux parties civiles, l'intention frauduleuse de la prévenue étant manifestement plus celle d'utiliser un écran que d'entraîner d'éventuelles poursuites à l'égard des intéressés, poursuites très hypothétiques, seront retenues sous la seule qualification de montages frauduleux ; que le jugement sera donc partiellement infirmé sur ce point, l'ensemble des autres qualifications étant retenu ; que sur ses mobiles, la prévenue a exposé qu'elle avait agi en fonction d'une frustration amoureuse vécue violemment, sous forme d'une sorte de décompensation ; qu'elle persiste à contester la minoration de cette relation par M. D... ; qu'elle convient de l'excès de ses comportements, et a exprimé quelques regrets vis-à-vis des tiers victimes de ses emportements ; qu'il n'est néanmoins pas certain qu'elle ait une pleine conscience des conséquences d'actes qui en regard de leur durée ne sauraient être considérés comme impulsifs ; que c'est pourquoi la cour confirmera la peine prononcée en son quantum, mais l'assortira d'un sursis avec mise à l'épreuve tel que défini au dispositif du présent arrêt, en lieu et place du sursis simple initialement prononcé ; qu'en revanche, la durée de l'interdiction professionnelle de B... sera ramenée à une durée de six mois, afin de ne pas entraver définitivement sa carrière ;

« aux motifs, repris des premiers juges, que le 27 février 2010, M^{me} C..., épouse D..., directrice commerciale au sein de la société Mobilitis, déposait plainte pour menaces de mort, usurpation d'identité et diffamation répétées, dont elle était victime depuis plusieurs semaines ; qu'il y était notamment question de la défigurer ou de la détruire ; qu'elle faisait également état d'un harcèlement subi pendant sa grossesse jusqu'au jour de son accouchement où elle recevait un message anonyme lui apprenant que son mari avait un enfant adultérin ; qu'elle avait pensé à l'époque que l'auteur était une amie de leur couple, personne étrangère à cette procédure ; que depuis, elle soupçonnait l'ancienne maîtresse de son mari, une avocate dénommée B..., d'en être l'auteur et elle précisait que cette dernière avait entretenu une relation extra-conjugale avec son époux, lui-même avocat ; que cette relation avait pris fin depuis que les deux femmes avaient eu une explication par téléphone en juillet 2009 et B... était censée avoir rompu ; qu'elle précisait également que le concubin de cette dernière, M. Philippe T..., juriste d'entreprise, l'avait contactée pour confirmer l'existence de cette relation extra-conjugale et qu'il lui avait proposé de feindre une relation intime avec lui ; que M^{me} C... avait décliné l'offre et il lui avait répondu que "cela se finirait en drame" ; qu'il devait la rappeler au mois de septembre 2009 pour savoir si elle allait divorcer ; que pour avoir la paix, elle lui avait répondu par l'affirmatif et elle devait recevoir dans la foulée des SMS anonyme ayant pour objet le divorce alors qu'elle n'en avait parlé qu'au prévenu ; qu'à la même époque M^{me} C... commençait également à recevoir de nombreux autres SMS anonymes, vulgaires, insultants ou comportant des menaces dirigées contre elle ou son mari ; qu'ils contenaient toujours des injures la traitant essentiellement de prosti-

tuée et d'alcoolique ; qu'en janvier 2010, un profil était aussi créé à son insu sur le site de rencontre Meetic ; que depuis son patron, le président de la société Mobilitis M. H..., puis par la suite l'ensemble des collaborateurs de M^{me} C..., recevaient des SMS relatant qu'elle se prostituait via ce site, grâce à deux adresses e-mail, créées également à son insu, au nom de la société, à savoir [...] et [...] ; que ces deux adresses avaient été créées sans l'autorisation de la société Mobilitis ; qu'en mars, son employeur devait également être destinataire d'un message annonçant faussement qu'elle démissionnait de son poste dans ces termes "j'en ai marre de cette boîte de merde ! je démissionne" ; qu'un blog devait aussi être créé au nom de Sophie C... et de la société Mobilitis pour laquelle elle travaillait à savoir, [...], dont la publicité était faite à son entourage, notamment professionnel, alors que son contenu s'avérait être particulièrement obscène ; qu'elle était ainsi amenée à s'expliquer auprès de sa famille, et de ses collègues sur des événements relevant de la sphère la plus intime de sa vie ; que M. D... se présentait à son tour aux services de police le 23 mars 2010 et il y dénonçait aussi le harcèlement dont il était l'objet depuis le mois de novembre 2009 du fait de la réception de SMS anonymes, injurieux et orduriers ; que M. D... faisait par aussi du comportement étrange de M. T... qui l'avait appelé après qu'il ait décommandé un rendez-vous à la dernière minute avec B... ; qu'il lui reprochait d'être le responsable de l'état de cette dernière qui avait pris de l'alcool et des médicaments, et il l'accusait de jouer avec les sentiments de sa compagne qu'il considérait comme une victime de ses agissements ; que M. D... faisait également état de la création d'adresses e-mail à son nom, créées à son insu, à partir desquelles des messages étaient envoyés à son entourage, signés de ses initiales ou mentionnant son propre numéro de téléphone, faisant croire à autrui qu'il en était lui-même l'auteur ; que M. D... déplorait aussi son inscription sur de nombreux sites à caractère sexuel, ce qu'il jugeait très dégradant et préjudiciable à son activité d'avocat, ainsi que des blogs à son nom, dont la lecture des titres caractérisait l'intention évidente de leur auteur de détruire, outre sa vie de couple, sa vie professionnelle, soit :

- « Ludovic YY... D... avocat et proxénète »,
- « YY... D... lâche et paresseux »,
- « Blog de Ludovic YY... D... : ma vie de connard »,
- « Blog de Ludovic YY... D..., bite sur pattes » ;

qu'en effet, l'enquête devait faire ressortir au moins 68 références contenant des propos orduriers ou des images pornographiques correspondant à son nom dans le moteur de recherche "Google" ; que l'un de ses clients "historique", le cabinet d'administration de biens Raymond E..., devait également recevoir, le 18 juillet 2010 un mail rédigé et signé au nom de l'ordre des avocats du barreau de Paris, l'informant qu'une procédure disciplinaire était ouverte à son encontre et le remerciant de leur faire part de tout incident qui pourrait intervenir avec ce "confrère" ; qu'or, ce courrier s'avérait être un faux ; que parallèlement, le cabinet BBP avec lequel M. D... partageait ses locaux professionnels recevait le 6 juillet 2010, des appels téléphoniques d'une personne indiquant appartenir à l'ordre des avocats du barreau de Paris, pour une supposée mise à jour du site internet

de l'ordre ; que la personne disait se nommer M^{me} U..., qui après vérification, était inconnue à l'ordre ; que les époux D... devaient être destinataire d'un courrier daté du 26 juillet 2010, d'une association mettant en œuvre des actions de protection de l'enfance, l'association Olga S..., leur annonçant la mise en place d'un suivi psychologique pour leurs enfants, à la suite d'un signalement anonyme de maltraitance au parquet de Nanterre ; qu'après vérification, ce courrier se révélait être aussi un faux, puisqu'aucun dossier pour maltraitance n'avait été ouvert à ce nom au sein de l'association ; que toutefois l'association Olga S... devait retrouver la trace d'un courrier qu'elle avait adressé à maître Y... le 21 juin 2010 en sa qualité d'avocate dans une procédure sans aucun rapport avec les parties civiles ; qu'après examen, les enquêteurs émettaient l'hypothèse que ce courrier, de même apparence, avait fait l'objet d'un scan puis d'un montage, avant d'être expédié à M^{me} C... ; que M. YY... D... était également destinataire de courriers émanant de consœurs avocats, lui faisant part des messages reçus soit leur portables, dans lesquels, M^{me} C..., dont le numéro de portable ou l'adresse e-mail avait été piraté, leur reprochait d'entretenir avec son mari une relation amoureuse ; qu'enfin, les victimes devaient communiquer aux enquêteurs un constat d'huissier en date des 16 et 17 mars 2010, qui retranscrivait les 86 messages reçus entre le 16 octobre 2009 et le 14 mars 2010 dont le contenu était injurieux et/ou dégradant ; que le tribunal n'en reproduit ici que quelques-uns : (...) ; que l'entourage personnel et professionnel du couple Ludovic D... et Sophie C... était également atteint par les agissements de leur harceleur, puisque largement rendu destinataire de messages injurieux, signés des initiales de M^{me} C... ou de celles de son mari, M. YY... D..., M. F..., directeur général de la société Mobilitis recevait des messages d'insultes ; M. H..., employeur de M^{me} C..., était entendu et il confirmait qu'il recevait sur son téléphone professionnel des messages mettant en cause l'intégrité morale et professionnelle de M^{me} C..., lui prédisant une grosse perte de clientèle s'il n'agissait pas ; qu'il était également sous-entendu qu'il avait une liaison avec la victime et que "Madame H... devait être informée de cette liaison" ; qu'il lui était également annoncé la publication de la liste de ses clients sur le net ; qu'il craignait dès lors pour la réputation et la crédibilité de sa société Mobilitis dont M^{me} C... était la directrice commerciale et il déposait plainte pour ces agissements en ajoutant qu'une nommée B..., qu'il ne connaissait pourtant pas, avait bien consulté son profil du Facebook ; M^{me} I..., déposait plainte, suite à la réception par deux personnes au moins de son entourage, d'un message affirmant qu'elle avait eu une relation avec M. D... ; que ces messages envoyés depuis le profil Facebook de M^{me} C... à ses relations personnelles, affirmaient qu'elle était une "voleuse de maris" ; courant 2010, à l'occasion de la création du site créé au nom de M. D..., intitulé "Ludovic D..., avocat et proxénète", deux jeunes femmes avocats et associées de M. D..., M^{mes} XX... J... et K..., étaient nommément visées et insultées sur ce site, par les propos prêtés à M. D..., les qualifiant "d'avocates ratées notoires, grosses connes (...). Elles sont folles de moi, elles aussi, mais je n'ai pas le temps de les baiser", "spécialisées en tout, surtout en prise de chèques mais

aussi : détournement de fonds, escroquerie et racolage sur la voie publique"; qu'elles pouvaient également être destinataires de messages de même nature, émanant soit disant de M^{me} C... elle-même; M. J..., et son épouse M^{me} XX... J..., avocate, recevaient respectivement 3 et 7 SMS provenant d'une ligne au nom de M. D..., contenant des messages vulgaires et insultants, essentiellement au sujet de M^{me} C... rédigé dans les termes suivants : "vous saviez que le truc de Sophie C... c'est de se faire baiser à 4 pattes dans son x5. C'est pour cela qu'elle met jamais de culotte"; que certains évoquaient même le fait que M. D... avait eu une liaison avec M^{me} J..., soit "ça fait rien que cette tafiole, ce drag queen de Ludo fasse passer Bahar pour une érotomane hystérique? Elle n'a pas de fierté elle non plus?"; M^{me} K..., avocate, découvrait le 17 septembre 2010 que le site Facebook abritait à son insu, un profil la concernant, contenant le nom du cabinet dans lequel elle travaillait; qu'il y était dit dans des propos à connotation raciste, qu'elle était avec son associée M^{me} XX... J..., des escrocs travaillant avec un proxénète, soit : "ah oui, le plus important : on est associé à un proxénète : Ludovic YY... D... . Il nous prend pour des connes avec cellulite qu'on est et il a raison, le petit juif errant !"; qu'elle recevait aussi des SMS malveillants entre le 11 et le 17 septembre 2010 provenant de lignes françaises ou étrangères, dont l'utilisateur ne pouvait être identifié; la secrétaire de M. D... et donc de M^{mes} K... et XX... J..., M^{me} L... était destinataire d'appels téléphoniques répétitifs où personne ne parlait et elle était également impliquée dans les courriels destinés au cabinet d'avocat pour lequel elle travaillait; que deux autres avocates M^{mes} M... et N... O... étaient également destinataires de messages de même nature le 30 avril 2010 et M. YY... D... a produit lors de l'audience les courriers du même genre adressés encore à deux autres avocats : maîtres Grégory D... et Marie P..., respectivement les 2 et 4 novembre 2010; M. Q..., adjoint au maire de Lyon, recevait au moins 18 messages orduriers, dont les copies étaient transmises à la brigade de répression de la délinquance contre la personne, émanant de plusieurs lignes de téléphone au nom de M^{me} C..., dont le tribunal entend reproduire au moins trois SMS dans la mesure où ils donnent le ton de l'ensemble des messages reçus par l'entourage de M^{me} C..., ainsi que la perversité du procédé (...); qu'un autre SMS devait également lui communiquer les coordonnées du directeur de la société Mobilitis M. F...; que durant l'enquête, de nombreux autres SMS étaient reçus depuis 26 numéros différents, pour la majorité en provenance de l'étranger et comportant tous le préfixe attribué à l'Angleterre; que début octobre 2010, les enquêteurs devaient dénombrer 307 SMS expédiés à M^{me} C... et une centaine à son époux M. D..., soit au total 471 SMS entre le 6 octobre 2009 et le 29 septembre 2010 à l'ensemble des victimes; que ces messages étaient de plus en plus violents, leur auteur n'hésitait plus notamment à menacer de mort les enfants du couple; que le tribunal en reproduit quelques-uns : le 12 juin 2010 "tu peux lui dire à ta bitte, sur pattes qu'elle n'a pas intérêt à croiser ma route car je n'ai qu'une envie : lui mettre une balle dans la tête", le même jour "ou bien lui éclater la tronche jusqu'à ce qu'il ne reste plus qu'une bouillie sanguinolente", "ce n'est qu'une question de temps, de semaines,

de jours peut être. Mais ça arrivera. Je lui défonce sa petite gueule de trav et il se laissera faire en pleurant comme une fillette. Je prendrai une photo avant, pendant et après, comme ça tu te caresseras en te disant que tu as choisi un super mec pour ta misérable vie"; le 22 juillet 2010 "je peux te jurer que si je lâche ta grosse vache de Sofi, tu es mort connard"; le 25 juillet 2010 "maintenant tu vas choisir : ta BSP (bite sur pate) ou tes gosses. Je te laisse 24 h. Jusqu'à lundi matin. J'attends une réponse par SMS. Tu choisis.

Le choix de Sofi. Si tu hésites c'est que tu n'aimes pas tes nains. Tu auras donc bien mérité ce qui va t'arriver"; le même jour, deux heures plus tard : "je vois que tu hésites. Ca ne m'étonne pas de toi. Tu ne vaux rien.

Le pauvre Ludo n'a vraiment pas de chance de traîner un boulet comme toi. Aucun mec ne lui envie sa situation. Je ne te laisse pas jusqu'à demain matin. Embrasse bien tes nains. Ton petit monde va s'écrouler"; que l'enquête devait démontrer que ces derniers messages avaient été envoyés depuis [...] alors que la ligne de B... bornait régulièrement entre le 24 et le 27 juillet 2010 à [...] [...], où M. T... avait réservé une chambre; que le 20 juin 2010, un voisin du couple D..., M. R..., recevait un SMS d'une personne se faisant passer pour M^{me} C..., suppliant qu'on lui apporte de l'aide car son mari était devenu fou et la séquestrait à leur domicile; qu'un signalement était fait au commissariat d' [...] déclenchant une enquête; qu'alertée par la nourrice de ses enfants, qui avait reçu la visite de policiers au domicile du couple pour vérifier l'exactitude des faits ainsi dénoncés, M^{me} C... se déclarait très angoissée pour sa sécurité et celle de ses enfants, cette fausse plainte marquant une nouvelle étape franchie dans le harcèlement; qu'il ressortait de l'enquête que la ligne auteur de l'envoi du SMS dénonçant la pseudo séquestration de M^{me} C... par son époux D... avait été relayé par une borne située [...] qui était localisée à une rue du domicile Y.../T...; qu'une étude comparative plus large de cette ligne, avec la ligne officielle de B... faisait apparaître également de multiples concordances et il était aussi constaté que la ligne officielle de la prévenue avait été contactée par la ligne "dédiée"; qu'une seconde ligne "dédiée" à partir de laquelle de nombreux SMS avaient été émis, devait également être étudiée, et elle faisait apparaître le même type de similitudes; que l'enquête établissait également que les mails incriminés avaient été expédiés, depuis plusieurs ordinateurs dont les adresses IP apparaissant étaient situés en Angleterre, et par l'intermédiaire du site Textopirate, lequel permettait de rédiger et d'envoyer un texto en choisissant le numéro souhaité comme expéditeur; que l'auteur des courriers pouvait donc agir en s'assurant de son anonymat; que deux connexions impliquaient cependant sans le moindre doute possible les prévenus; la première émanait, le 18 mars 2010 du cabinet d'avocat V..., où travaillait à l'époque B..., au [...] et les enquêteurs observaient qu'aucune autre connexion n'émanait du cabinet V... après que B... en soit partie en juin 2010; la seconde, le 23 juin 2010 depuis le domicile de M^{me} X... (Roze) et de son concubin, M. Fabre au 30 rue des Renaudes à Paris 17^e; qu'il apparaissait également que le premier blog créé au nom de M^{me} C... le 15 avril 2010 avait été mis

en ligne à partir de la connexion internet de l'établissement Starbuck Coffee, situé [...] soit à proximité de l'ancien cabinet de B... ; qu'entendue sur ce point, Maître Edouard V..., avocat, confirmait qu'elle fréquentait ce lieu de temps à autre ; qu'une des employées du Starbuck Coffee déclarait aussi que B... et M. T... avaient été des clients réguliers de l'établissement jusqu'au mois de juin 2010 ; qu'il était aussi établi qu'une des nombreuses adresses de messagerie créée à son insu, au nom de M^{me} C..., à savoir [...], l'avaient été le 10 juillet 2010 depuis un ordinateur de situé à [...], alors que M. T... avait réservé une chambre pour trois personnes à cette même date dans cet hôtel ; que deux autres blogs relatifs au couple D.../C... devaient aussi être créés ultérieurement depuis cet hôtel ; qu'il était aussi noté que sur sa messagerie personnelle B... avait fourni comme adresse alternative à son opérateur une adresse fictive comportant le nom de M. YY... D... ; qu'enfin, les enquêteurs devaient procéder à l'audition de B..., dans le cadre de l'enquête préliminaire ; que cette dernière niait les faits et affirmait qu'elle ne connaissait pas le nom d'usage de M^{me} D.../C..., alors qu'il était établi qu'elle avait déjà consulté son profil, ainsi que celui de ses collègues, sur un site de réseau social professionnel Viadeo du 28 septembre 2009 au 16 avril 2010 ; que pendant l'enquête de nouveaux blogs supportant la photographie de M^{me} C... ou des photos dégradantes et vulgaires censées la représenter étaient créés sur internet, ainsi que d'autres profils Facebook ou Twitter (quatre blog et deux profils) à son nom, mais également au nom de son mari M. D... ; que les réseaux sociaux à vocation professionnel étaient également contaminés, à savoir, Viadeo et LinkedIn ; que ces premiers éléments d'enquête conduisaient à l'ouverture d'une information judiciaire le 23 août 2010 ; que la perquisition du domicile du couple Y.../T... permettait de saisir du matériel informatique dont l'exploitation révélait l'intérêt porté au couple Sophie C.../D..., à propos duquel de nombreuses recherches avaient été effectuées par internet ; qu'il était notamment constaté lors de l'exploitation de l'ordinateur fixe du couple Nathalie Y.../T..., à leur domicile, permettait également de constater 35 navigations sur internet comportant des mots clés d'éléments relatifs à : M^{me} C..., MM. D..., XX..., J..., H... et l'adresse du cabinet d'avocat de M. D... ; que des cartes téléphoniques Orange anglaises étaient découvertes sur la table de nuit de M. T..., dont les numéros correspondaient à ceux ayant servi à l'envoi de SMS malveillants ; que le cabinet de maître Y... était également perquisitionné, en présence d'un représentant de M. ZZ... ; qu'elle devait amener à la saisie, dans l'un de ses dossiers : d'un courrier en original émanant de l'association Olga S..., soit la même association dont le nom avait été usuré dans un faux document pour diligenter une procédure contre la famille C.../D..., pour soit disant protéger leurs enfants,

– de divers documents comportant des informations sur M. C... et trois de ses photographies, des documents relatifs à M. D..., tous issus d'internet via un ordinateur portable, que M. Y... déclarait ne pas lui appartenir ; que les lignes téléphoniques du couple étaient également placées sur écoute et l'interception des conversations entre B... et son compagnon, M. T... mettait en évidence

l'utilisation d'une ligne sécurisée pour parler entre eux sans risque ; que c'est ainsi que le 10 septembre 2010 lors d'un appel passé de M. T... à B..., les enquêteurs avaient pu intercepter la conversation suivante entre les deux prévenus qui ne laisse place à aucune équivoque : "bon, faut faire attention à ce qu'on dit, mais quand il y a des choses à dire, on parle sur l'autre téléphone plus sécurisé" ; qu'il pouvait être aussi constaté que B... avait envoyé à M. T... un SMS le 21 septembre 2010 lui annonçant qu'elle était "tombée sur D...", ce qui établissait l'intérêt qu'elle lui portait ;

« et aux motifs repris des premiers juges qu'il est reproché à B... : le délit de violence avec préméditation ou guet-apens suivie d'incapacité n'excédant pas 8 jours courant 2009 et 2010 jusqu'au 30 novembre 2010 ; le tribunal observe à ce titre que B... a mis en œuvre une machination sur une période d'au minimum seize mois, correspondant à la saisine de ce tribunal qui n'a donc pas à connaître le harcèlement subi par M^{me} C... au cours de sa grossesse, en mettant en place, via un système de maillage informatique de l'entourage familial, professionnel et amical du couple Sophie C.../D..., une entreprise de destruction psychologique, professionnelle et sociale des parties civiles, dans l'unique but d'anéantir, non seulement leur couple, mais également la famille qu'ils avaient construite, puisque leurs enfants mineurs, alors âgés de 4 et 2 ans, ont aussi été concernés par ce processus de destruction systématique ; que sauf à considérer que B... ait souffert d'une altération de son jugement, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, ces faits n'ont pu être conçus et exercés qu'avec la conscience de l'impact émotionnel intense qu'ils auraient sur les victimes ; qu'ils ont eu pour unique dessein de les blesser et d'atteindre leur dignité dans leur existence personnelle et professionnelle, jusqu'à ce qu'elle devienne intolérable, au point d'altérer la santé de M^{me} C... et de son époux M. YY... D... ; que ce comportement "persécutoire" a été mis en œuvre avec le dessein délibéré de blesser cette famille dans ce qu'elle a de plus intime et de précis, et il caractérise pleinement les violences commises avec préméditation ; qu'outre les aveux de B..., les constatations techniques établies en cours de la procédure permettent d'attribuer ces agissements à la prévenue, qui en sera donc déclarée coupable ;

– des appels téléphoniques malveillants à destination de M^{me} C..., M. YY... D..., les époux XX... J..., M^{mes} K..., L..., MM. H..., F..., M^{me} I... et M. Q..., réitérés courant 2009 et 2010 jusqu'au 30 novembre 2010, et qui sont au cas présent assimilés aux centaines de SMS insultants, menaçants, vulgaires, orduriers dont les parties civiles ont été destinataires pendant la période considérée ; qu'il a été établi qu'ils émanaient de lignes mises en place puis utilisées par B..., alors qu'elle étendait méthodiquement ses agissements à l'entourage personnel et professionnel du couple Sophie C.../D... ; que cette dernière sera donc retenue dans les liens de la prévention ;

– le délit de menace de mort réitérée courant 2009 et 2010 jusqu'au 30 novembre 2010 à l'endroit de M. D... et de M^{me} C... ; que le tribunal observe à ce titre que le contenu des messages notamment adressés le 16 juin 2010, et les 22 et 25 juillet suivant, retenus par la prévention et dont il est établi qu'ils émanaient

de lignes de téléphone dont B... avait l'usage et la maîtrise pendant la période considérée, caractérise ce délit ; qu'elle y fait part, en effet, très clairement à plusieurs reprises de son intention de mettre notamment "hors d'état de nuire Sophie C..., voire de lui tirer une balle dans la tête ainsi qu'à son époux" ; qu'il convient également d'observer à ce titre, que l'ensemble des messages émis par B... ne laisse la place à aucune équivoque quant à son désir intense de voir mourir M^{me} C..., qu'elle incitera même au suicide dans un message, en date du 10 janvier 2010, ainsi rédigé "alors pour le suicide, t'y a pensé pauvre nullité ? tu rendrais un grand service à tes gosses et l'humanité car tu es la plus grande cocue. Tu as raté ta vie. Comment peux-tu te regarder dans une glace le matin sans vomir ?" et du 22 janvier suivant adressé à M. YY... D... "ta pute de femme va crever. Je me charge de son cas" ; que M. YY... D... n'est pas épargné ainsi qu'elle le rappelle dans son message du 22 juillet 2010 : "je peux te jurer que si je lâche ta grosse vache de Sofi, tu es mort connard" ; que B... en sera donc déclarée coupable dès lors que les constatations techniques de l'enquête permettent d'attribuer avec certitude que ces messages ont été émis depuis des lignes de téléphone dont la prévenue avait la maîtrise au moment des faits ; que B... sera également retenue dans les liens de la prévention du délit de dénonciation mensongère à une autorité judiciaire ou administrative entraînant des recherches inutiles, le 20 juin 2010, puisque outre ses aveux, le SMS dénonçant la pseudo séquestration de M^{me} C... par M. D... a été envoyé depuis un mobile avec une carte prépayée qui a été relayé par une borne située [...], soit à une rue du domicile de la prévenue, et ce, pendant une période où elle consacrait une grande partie de son activité à harceler ce couple ; que la prise du nom d'un tiers pouvant déterminer des poursuites pénales contre M^{mes} K..., C... et M. D... courant 2009 et 2010 jusqu'au 30 novembre 2010 ; que le tribunal considère qu'outre, ses aveux, il est établi, qu'elle s'est fait passer pour ces trois victimes, sur différents sites, blog ou e-mail, dont Facebook en ce qui concerne plus particulièrement M^{me} K..., et qu'elle leurs a prêté des propos susceptibles de recevoir plusieurs qualifications pénales et dont d'entraîner des poursuites contre leurs supposés auteurs ; que B... en sera donc déclarée coupable ; la publication d'un montage non apparent avec les paroles ou images d'une personne non consentante, concernant M^{me} C..., M. D... et M^{me} K..., ainsi que M^{me} XX... J..., courant 2009 et 2010 jusqu'au 30 novembre 2010 : que le tribunal considère que ces faits sont distincts de ceux des violences ou d'usurpation d'identité déjà reprochés à B... et qu'ils sont établis, outre par les aveux de la prévenue, principalement par les constatations techniques qui les ont précédés ; qu'il a aussi été mis en évidence, que cette publication a été faite à l'insu des intéressés et que les propos dénonçant ces victimes comme des prostituées, des proxénètes ou des escrocs, ont été publiés dans le but de faire croire à autrui qu'elles en étaient les auteurs, afin de mieux leur nuire ; que B... sera donc également retenue dans les liens de cette prévention ;

– que sur les délits de faux et usage de faux en écriture, courant 2009 et 2010 et jusqu'au 30 novembre 2010, en falsifiant le courrier de l'association Olga S... et celui de l'ordre des avocats du barreau de Paris ; qu'en dépit

des dénégations de B... sur ce point, le tribunal observe que : le courrier adressé à un des clients de M. D... le 18 juillet 2010 l'a été pendant la période où B... n'avait de cesse que ruiner la vie professionnelle de celui-ci et que l'envoi de cette missive l'a été selon le même mode opératoire qu'elle utilisait dans l'envoi des autres SMS injurieux, dégradants et orduriers dont elle inondait au même moment son entourage professionnel ; que c'est ainsi que M. YY... D... apprenait toujours par une voie détournée et via des tiers les maux dont il était accusé ; qu'au cas présent un de ses clients lui annonce qu'il fait l'objet d'une procédure disciplinaire ; que B... en sera donc déclarée coupable ; qu'en ce qui concerne le courrier de l'association Olga S..., force est de constater, qu'il a été retrouvé dans les documents professionnels de maître Y..., un courrier émanant de cette association ; qu'elle avait reçu ce document le 21 juin 2010 en sa qualité d'avocat dans une affaire ne concernant pas les victimes ; qu'or, un courrier de même format et de même apparence, puisque cette lettre avait désignée par la même employée, mais dont seuls les noms des personnes concernées avaient été modifiés, a été adressé le 26 juillet suivant à M^{me} C..., M. YY... D... ; que ce courrier doit, dès lors, être mis en perspective avec le fait, que la prévenue n'avait de cesse de menacer les victimes de saisir les services de la protection de l'enfant ce afin de leur ôter leur enfant, qu'elle qualifiait de "nains" ; que cet acte corrobore également la vision qu'elle avait de M^{me} C... et de M. D... dans leur rôle parental, il suffit pour s'en convaincre de reproduire les propos qu'elle a tenus dans plusieurs SMS dont, notamment, le suivant : "tu te rends compte de ta vulgarité en plus tu es bête et naïve et tu as une moralité qui te fait accepter toutes les coucherries de ton mari. Vous êtes deux malades du cul des pervers, des nuisibles. Pédophiles ? c'est la DASS qui décidera" ; que B... sera donc déclarée coupable de ces faits, commis entre le 21 juin et le 26 juillet 2010 pour le faux relatif à l'association Olga S... et le 18 juillet 2010 pour le faux commis au préjudice de l'ordre des avocats (...); que compte tenu de l'ensemble de ces éléments, B... sera condamnée à la peine de deux ans d'emprisonnement assortie d'un sursis simple (...); que le tribunal considère, par ailleurs, qu'il ne faut pas confondre la réaction spontanée, voire la haine aveugle, consécutive à un dépit amoureux, avec la machination parfaitement réfléchie mise en place par B... sur plusieurs mois, laquelle a nécessité une débauche d'énergie et de temps pour qu'elle se donne toutes les chances d'arriver à ses fins, à savoir la mort professionnelle et sociale du couple D..., dont celle de son confrère M. YY... D... ; que c'est ainsi qu'elle a commis deux faux en écriture privée, dont l'un au préjudice de son ordre, et qu'elle a rendu destinataire de ses écritures d'autres membres du barreau à savoir, maîtres I..., XX... J..., K..., M... et N... O..., en ayant parfaitement conscience de l'onde de choc que cela générerait ; qu'elle n'a pas non plus hésité à exploiter et falsifier un document confidentiel qu'elle détenait en sa qualité d'avocat, émanant de l'association Olga S..., et ce à des fins purement privées, de surcroît délinquantielles ; qu'il s'agit donc de l'expression claire d'une malveillance professionnelle maîtrisée voire obsessionnelle, qui s'inscrit dans l'entreprise de déstabilisation de M. YY... D..., de sa famille, mais également

de ses collaborateurs ; qu'à ce jour les conséquences néfastes de ces agissements perdurent puisque les époux D... n'ont toujours pas pu faire cesser sur internet la diffusion des informations au caractère ordurier achevée qu'elle avait mises ; plusieurs avocats parties civiles, victimes collatérales de ses agissements, considèrent que leur mise en accusation sur le net a encore des effets dévastateurs sur leur activité professionnelle en faisant justement observer que bon nombre de clients se renseignent à leur sujet sur ce média avant de leur confier un dossier ; que la qualité d'auxiliaire de justice de B... imposait à ce qu'elle respecte, plus encore que quiconque, les valeurs sociales et morales qu'elle est censée connaître, et encore plus qu'elle ne profite pas de sa profession et de celle de ses victimes pour agir de la sorte ; que le tribunal prononcera par conséquent une peine complémentaire d'interdiction professionnelle prévue par les articles 131-27 à 131-29 et 222-44-1 du code pénal de dix-huit mois ;

« 1° alors que la loi pénale est d'interprétation stricte ; que le délit de violences volontaires suppose un acte de violence de nature à entraîner une atteinte à l'intégrité physique ou psychique et ne peut résulter d'un ensemble d'agissements ; que le délit de harcèlement moral, quant à lui, supposait, à la date des faits de la prévention, une dégradation des conditions de travail ou une dégradation des conditions de vie subie par le conjoint, le partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou le concubin de l'auteur des faits ; qu'en retenant que la prévenue avait mis en œuvre une machination pendant seize mois et une entreprise de destruction psychologique, professionnelle et sociale des parties civiles qui avait altéré la santé de l'une de ces dernières sans constater un acte précis de violence de nature à entraîner, à lui seul, une atteinte à l'intégrité physique ou psychique subie par les parties civiles, la cour d'appel, qui a réprimé sous couvert du délit de violences volontaires un acte de harcèlement non pénalement punissable, a méconnu les articles 111-4 et 222-13 du code pénal ;

« 2° alors subsidiairement que la prévention visait, au titre du délit de violences volontaires, des faits de harcèlement constitué de menaces et d'insultes ; qu'en retenant que le délit de violences volontaires résultait de l'ensemble des infractions retenues à l'encontre de la prévenue, y compris des faits non visés par la prévention d'atteinte à la représentation de la personne, de dénonciation mensongère d'un crime d'ou d'un délit ou d'usage de faux, la cour d'appel a dépassé les termes de sa saisine, méconnu l'article 388 du code de procédure pénale et entaché sa décision d'excès de pouvoir ;

« 3° alors qu'en retenant que les faits d'appels téléphonique malveillants et de menaces de mort caractérisaient les violences volontaires, la cour d'appel a condamné la prévenue deux fois pour les mêmes faits et a méconnu l'article 4 du septième protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et le principe non bis in idem ;

« 4° alors que la prévention portait sur quatre messages menaçant, parmi lesquels ne figurent pas ceux que le premier juge a visés comme ayant été envoyés les 10 janvier et 22 juillet 2010, ni ceux que la cour d'appel a visés comme étant le second message envoyé le 12 juin 2010 et les messages envoyés les 22 et 25 juillet 2010 ; que la cour

d'appel a ainsi dépassé les termes de sa saisine, méconnu l'article 388 du code de procédure pénale et entaché sa décision d'excès de pouvoir ;

« 5° alors que les menaces de commettre un crime ou un délit sans ordre de remplir une condition et non matérialisées par un écrit, une image ou un objet, ne sont punissables que si elles sont réitérées à l'égard de la même victime et dans une même unité de temps et d'action ; qu'en se bornant à constater que des messages contenant des menaces de mort avaient été envoyés aux deux parties civiles [...] sans distinguer les personnes visées par chacun de ces messages ni les circonstances de temps et d'action, les motifs de l'arrêt ne mettent pas la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et sont entachés de base légale au regard de l'article 222-17 du code pénal ;

« 6° alors que la dénonciation mensongère de faits constitutifs d'un crime ou d'un délit n'est punissable que si elle est faite à l'autorité administrative ou judiciaire ; qu'ayant relevé que la prévenue avait dénoncé des faits imaginaires auprès d'un voisin des parties civiles, la cour d'appel a violé l'article 434-26 du code pénal ;

« 7° alors en tout état de cause que la dénonciation mensongère de faits constitutifs d'un crime ou d'un délit auprès d'un tiers ne peut constituer le délit de dénonciation mensongère auprès de l'autorité judiciaire ou administrative que si son auteur a l'intention de conduire ce tiers à réaliser cette dénonciation ; qu'en l'absence de toute constatation relative à l'intention de la prévenue, la cour d'appel a méconnu l'article 434-26 du code pénal ;

« 8° alors que le délit d'atteinte à la représentation de la personne suppose un montage réalisé avec la parole ou l'image d'une personne ; qu'ayant constaté l'envoi de messages électroniques ou de SMS censés émaner des parties civiles, la création de blogs et de profils sur des réseaux sociaux au nom des parties civiles ou de proches de ces dernières, sans relever d'autres procédés que l'écrit et sans mention du recours à un montage utilisant la parole ou l'image, la cour d'appel a méconnu l'article 226-8 du code pénal ;

« 9° alors que le faux suppose l'altération de la vérité dans un écrit ou tout autre support de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d'établir la preuve d'un droit ou d'un fait ayant des conséquences juridiques ; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que l'altération frauduleuse de la vérité a eu pour support, d'abord un courriel censé émaner de l'ordre des avocats du barreau de Paris informant son destinataire, client de l'une des parties civiles, de l'ouverture d'une procédure disciplinaire à l'encontre de cette dernière et le remerciant de faire part de tout incident et, ensuite, un courrier adressé à une autre partie civile, émanant d'une association mettant en œuvre des actions de protection de l'enfance et informant son destinataire de la mise en place d'un suivi psychologique pour ses enfants suite à un signalement fait au parquet ; que de tels documents ayant pour objet ou pour effet de décrédibiliser la partie civile auprès d'un de ses clients afin, éventuellement, de l'amener à rompre ses relations d'affaires, ou de l'impressionner afin de lui causer un préjudice, sans que les faits mentionnés ne puissent pour autant établir la preuve d'un droit ou d'un fait ayant des conséquences

juridiques, la cour d'appel a méconnu l'article 441-1 du code pénal ;

« 10° alors que la peine d'interdiction d'exercer une activité professionnelle encourue au titre des délits de violences volontaires, d'appel malveillants, de menaces ou d'atteinte à la représentation d'une personne suppose que ces délits aient été commis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de cette profession ; qu'en omettant de constater que ces infractions auraient été commises dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice, par la prévenue, de sa profession d'avocat, la cour d'appel a méconnu les articles 222-44, 1°, et 226-31, 2°, du code pénal ;

« 11° alors que la seule circonstance que le support du faux ait été obtenu à l'occasion de l'exercice d'une profession ne permet de retenir que le délit de faux et d'usage de faux, qui a ensuite été commis à partir de ce support, l'a également été à l'occasion de cette profession ; qu'en se bornant à constater que le courrier original à partir duquel un faux aurait été confectionné puis utilisé avait été obtenu à l'occasion de l'exercice de la profession d'avocat, la cour d'appel a méconnu l'article 441-10 du code pénal » ;

Vu le principe *ne bis in idem* ;

Attendu que les faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ne peuvent donner lieu, contre le prévenu, à deux déclarations de culpabilité de nature pénale, fussent-elles concomitantes ;

Attendu que pour déclarer B... coupable de violences, la cour d'appel énonce que ces faits ont pour éléments matériels les infractions de faux et usage, dénonciation mensongère, menaces de mort et appels téléphoniques malveillants, qui, sur une durée exceptionnelle, ont causé au couple D... d'importants préjudices moraux et professionnels ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que l'infraction de violences et les autres infractions retenues à l'encontre de la prévenue relevaient de la même intention coupable, la cour d'appel a méconnu le principe énoncé ci-dessus ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE en toutes ses dispositions l'arrêt de la cour d'appel de Paris, en date du 8 avril 2016, et pour qu'il soit à nouveau statué conformément à la loi ;

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

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Carbonaro – Avocat général : M. Gaillardot – Avocats : SCP Sevaux et Mathonnet, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano

Sur une autre application du principe ne bis in idem à des faits procédant d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable, à rapprocher :

Crim., 7 décembre 2016, pourvoi n° 15-87.335, *Bull. crim.* 2016, n° 327 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

Sur l'absence de violation du principe ne bis in idem lorsque les incriminations applicables à un fait unique visent à la protection d'intérêts juridiquement différents, à rapprocher :

Crim., 3 mai 2017, pourvoi n° 16-84.240, *Bull. crim.* 2017, n° 133 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 23

DETENTION PROVISOIRE

Débat contradictoire – Prolongation de la détention – Assistance du conseil – Renonciation expresse et préalable – Nécessité

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui rejette l'exception de nullité de la prolongation de la détention provisoire intervenue à la suite d'un débat contradictoire organisé en l'absence de l'avocat dès lors qu'elle constate que la personne mise en examen a expressément renoncé à l'assistance de son avocat pour ce débat.

24 janvier 2018

N° 17-86.317

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 5 et 6, § 1, 6, § 3, b, 6, § 3, c, de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 137 à 144, 145, 145-2, 197, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la demande d'annulation du débat contradictoire et a confirmé l'ordonnance de prolongation de la détention provisoire de M. A... ;

« aux motifs que l'article 145-2 du code de procédure pénale dispose que l'avocat de la personne mise en examen est convoqué au débat contradictoire portant sur la prolongation de la détention provisoire conformément aux prescriptions de l'article 114 du même code ; que M. A... ayant été placé en détention provisoire dans le cadre d'une procédure criminelle depuis le 10 avril 2016, cette détention ayant été prolongée pour six mois, par ordonnance du 7 avril 2017, le juge d'instruction a, par ordonnance du 14 septembre 2017, saisi le juge des libertés de la détention aux fins de nouvelle prolongation de la détention provisoire ; qu'il ressort des pièces du dossier que l'avocat de M. A... a été convoqué au débat contradictoire portant sur la prolongation de la détention provisoire de ce dernier, prévu le 20 septembre 2017, non pas le 5 septembre 2017 comme il l'indique mais dès le 31 août 2017, par un avis envoyé en télécopie et reçu le même jour (C662 à C664) auquel il n'a pas fait de réponse ; que le même jour, M. A... faisait savoir par le greffe de l'établissement où il était détenu qu'il refusait que cette audience soit tenue, comme il était envisagé, en visio-conférence ; que compte tenu du refus par la personne mise en examen du recours à la visio-

conférence, le 5 septembre 2017 un second avis a été envoyé à son avocat, reçu le jour même par son destinataire, l'informant de ce que le débat contradictoire aurait lieu le 20 septembre 2017 en présence de son client ; que le même jour une réquisition d'extraction était adressée au commandant du groupement de gendarmerie du Var pour assurer la présence de M. A... à l'audience du 20 septembre 2017 (C658) ; que c'est seulement par télécopie parvenue au greffe du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Marseille le vendredi 15 septembre 2017 (le troisième jour ouvrable précédent la date prévue pour le débat contradictoire) ; que l'avocat de M. A... a fait connaître qu'il serait retenu au tribunal correctionnel de Nanterre toute la journée du mercredi 20 septembre 2017 en raison d'un procès qui avait débuté le 6 septembre précédent, l'audition de son client concerné par cette affaire étant fixée au 18 septembre 2017, ce dont il justifiait par la production d'une attestation du greffe de la 12^e chambre correctionnelle du tribunal de grande instance de Nanterre ; qu'il précisait que M. A... souhaitait qu'il l'assiste personnellement et il demandait en conséquence au juge des libertés du tribunal de grande instance de Marseille de renvoyer l'affaire à une date ultérieure, précisant qu'il était disponible toute la semaine commençant le lundi 2 octobre 2017 et qu'il renonçait au délai de cinq jours ouvrables dans l'hypothèse où l'expiration du titre constituerait un frein pour ce report (C650 et C651) ; qu'il sera observé qu'il résulte du justificatif produit à l'appui de cette demande de renvoi que l'interrogatoire de la personne assistée par maître C... devant le tribunal de grande instance de Nanterre devait avoir lieu non pas le 20 septembre 2017 mais deux jours auparavant, le 18 septembre 2017, l'audience correctionnelle étant fixée sur plus de quatre semaines ; que la cour constate également que, avisé dès le 31 août 2017 de la date du débat contradictoire prévu le 20 septembre suivant, l'avocat de M. A... n'a formé de demande de renvoi que le 15 septembre, quinze jours après avoir été informé de la date de l'audience, cinq jours seulement (et trois jours ouvrables) avant ladite audience, invoquant alors une indisponibilité qui avait débuté neuf jours auparavant et dont il avait nécessairement été avisé de longue date ; qu'en conséquence, sauf à considérer que l'avocat de M. A... était indisponible pendant toute la durée du procès, du 6 septembre au 4 octobre 2017 – ce qui aurait interdit en toute hypothèse qu'il soit présent au débat contradictoire durant toute cette période, ce qu'il ne soutient pas – la cour ne peut que constater qu'il n'était pas justifié à l'appui de cette demande de renvoi objectivement tardive d'un empêchement légitime et insurmontable ; que le 20 septembre 2017, M. A... a comparu devant le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Marseille ; que dans le procès-verbal établi en cette occasion (C665 et 666) il est fait mention de la convocation adressée à son avocat quinze jours auparavant, le 5 septembre 2017, convocation dont il a déjà été rappelé qu'elle avait été précédée cinq jours plus tôt d'un premier avis ayant le même objet, seul le mode de comparution de la personne mise en examen revêtant un caractère de nouveauté, au contraire de la date, de l'heure et du lieu de l'audience, demeurés inchangés ; qu'il est

fait mention dans ce procès-verbal de l'absence de l'avocat de l'intéressé et aussi "M. A... accepte de participer au débat sans la présence de son avocat" ; que le procès-verbal fait ensuite mention des réquisitions du ministère public et des déclarations de la personne mise en examen qui, après avoir relu ses déclarations telles qu'elles y étaient transcrites, a signé le procès-verbal ; que la décision a été mise en délibéré au 26 septembre 2017 et prononcée à cette date par ordonnance portant prolongation de la détention provisoire en matière criminelle ; qu'il s'évince des mentions précédemment rappelées du procès-verbal du débat contradictoire tenu le 20 septembre 2017 que la personne mise en examen a nécessairement été interrogée par le juge des libertés de détention sur la tenue de ce débat en l'absence de son avocat et qu'elle n'a pas maintenu la demande de renvoi précédemment formée par celui-ci ; que partant, le juge des libertés et de la détention n'était aucunement tenu de motiver le rejet d'une demande de renvoi devenue caduque ; qu'en acceptant librement que le débat ait lieu le jour même sans la présence de son avocat, la personne mise en examen a en conséquence également renoncé à la production des pièces qu'il a ensuite indiqué être détenues par son avocat ;

« 1° alors que le refus de renvoi doit être motivé afin de permettre à la chambre criminelle d'exercer son contrôle ; qu'en l'espèce, pour dire que le juge des libertés n'était pas tenu de motiver son refus de renvoi, la chambre de l'instruction a affirmé un fait en contradiction avec les pièces de la procédure en prétendant que la personne mise en examen "nécessairement (...) interrogée par le juge des libertés de détention sur la tenue de ce débat en l'absence de son avocat (...) n'a pas maintenu la demande de renvoi précédemment formée par celui-ci" lorsqu'il résultait de l'ordonnance de prolongation qu'elle ne comportait aucune mention de la demande de renvoi ni d'une quelconque renonciation de la personne mise en examen ;

« 2° alors qu'a encore affirmé un fait en contradiction avec les pièces de la procédure, la chambre de l'instruction qui a péremptoirement indiqué "qu'il n'était pas justifié à l'appui de cette demande de renvoi objectivement tardive d'un empêchement légitime et insurmontable", l'avocat de M. A... ayant expressément formulé cette demande en produisant tous justificatifs utiles en précisant qu'il était disponible à compter du 2 octobre 2017, soit toute la semaine précédant l'expiration du titre de détention ;

« 3° alors que la chambre de l'instruction ne pouvait se fonder sur une prétendue renonciation de la personne mise en examen à l'assistance de son avocat sans s'assurer que cette renonciation, – à la supposer établie –, avait été formulée de manière non équivoque et entourée d'un minimum de garantie ;

« 4° alors que la personne mise en examen doit bénéficier de l'assistance du défenseur de son choix et bénéficier des facilités nécessaires à sa défense ; que la chambre de l'instruction a manifestement porté une atteinte excessive aux droits de la défense en se fondant sur une prétendue renonciation de la personne mise en examen à l'assistance de son avocat, non étayée par les pièces du dossier, dont elle a également déduit une renonciation

à la production des pièces utiles à sa défense, lesquelles étaient en possession de son avocat » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. A..., mis en examen du chef, notamment, d'assassinat en bande organisée, a été placé en détention provisoire le 10 avril 2016 ; que sa détention a été prolongée pour une durée de six mois le 7 avril 2017 ; que, par télécopie, en date du 31 août 2017, maître C..., avocat du mis en examen, a été avisé de la tenue d'un débat contradictoire le 20 septembre 2017, en vue d'une éventuelle nouvelle prolongation ; que cet avis a été renouvelé le 5 septembre 2017, à la suite du refus du mis en examen de participer à ce débat au moyen de la visio-conférence ; que, par télécopie, en date du 15 septembre 2017, maître C... a informé le juge des libertés et de la détention de son indisponibilité le 20 septembre 2017 mais qu'il pourrait être présent durant la semaine débutant le 2 octobre 2017 et renoncerait au délai légal de convocation ; que, le 20 septembre 2017, le débat contradictoire s'est tenu, en présence du mis en examen, mais en l'absence de son avocat ; que la détention provisoire de M. A... a été prolongée pour une durée de six mois ;

Attendu que, pour rejeter l'exception de nullité de la prolongation de la détention provisoire ainsi intervenue, l'arrêt attaqué retient notamment que M. A... a renoncé à la présence de son avocat lors du débat contradictoire, rendant de ce fait sans objet la demande de renvoi antérieurement présentée ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision, dès lors que le mis en examen conserve la possibilité de renoncer expressément à la présence de son conseil lors d'un débat contradictoire devant le juge des libertés et de la détention ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Stephan – Avocat général : M. Gaillardot – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

Sur la possibilité pour le juge de procéder au débat contradictoire en vue de la prolongation de la détention provisoire malgré l'absence du conseil du mis en examen dès lors que ce dernier a renoncé, expressément et préalablement au débat, à son assistance, à rapprocher :

Crim., 31 mai 1995, pourvoi n° 95-81.412, *Bull. crim.* 1995, n° 200 (rejet), et l'arrêt cité.

Sur la portée du défaut de convocation de l'avocat au débat contradictoire relatif à la prolongation de la détention provisoire du mis en examen, à rapprocher :

Crim., 20 août 2014, pourvoi n° 14-83.699, *Bull. crim.* 2014, n° 174 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

DETENTION PROVISOIRE

Décision de mise en détention provisoire – Débat contradictoire – Exclusion

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour rejeter la requête en annulation d'une ordonnance de placement en détention provisoire rendue par le magistrat du siège présent ayant le rang le plus élevé, à la suite d'un débat contradictoire organisé sans la présence de l'avocat, retient que la juridiction et le barreau ont été confrontés à une situation de force majeure due à l'arrivée d'un cyclone dont l'évolution était imprévisible, que l'autorité préfectorale avait déclenché une alerte générale en invitant la population à se protéger, que le bâtonnier avait demandé à tous les avocats, y compris les avocats de permanence, de suspendre leurs activités et de rester chez eux, et que le juge des libertés et de la détention était légitimement absent.

24 janvier 2018

N° 17-86.265

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, de l'article 28-3 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, des articles L. 121-3, R. 212-4 et R. 212-5 du code de l'organisation judiciaire, de l'article préliminaire et des articles 114, 143-1 et suivants, 145 et suivants, 591, 593 et 766-71 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté les exceptions de nullité présentées par la défense du requérant et a confirmé l'ordonnance de placement en détention provisoire ;

« aux motifs, sur la nullité relative à la tenue du débat contradictoire à 9 h par visioconférence et en l'absence d'avocat, que le 13 septembre 2017 à l'issue d'un débat contradictoire différé, le juge des libertés et de la détention a indiqué notifier à M. X... et à son avocat maître Z..., que le débat contradictoire sur un éventuel placement en détention provisoire aurait lieu le 18 septembre 2017 à 11 heures ; que par ordonnance d'incarcération provisoire du 13 septembre 2017, M. X... a été placé sous mandat de dépôt pour une durée de quatre jours ouvrables, que le titre de détention ne pouvait valoir que jusqu'au mercredi 20 septembre 2017 à 0 heure ; que les magistrats se sont trouvés le lundi 18 septembre 2017 au matin dans une situation relevant de la force majeure sans pouvoir augurer de ce que serait cette situation le mardi 19 septembre ; qu'en effet, l'arrivée du cyclone Maria sur le territoire de la collectivité territoriale de la Martinique a conduit l'autorité préfectorale à procéder au déclenchement de la procédure de vigilance ; que le 18 septembre 2017 à 7 heures le niveau alerte rouge a été

déclenché, situation imposant notamment aux personnes de rejoindre leur habitation au plus vite (ou les abris dûment signalés par les mairies) ; que le même jour à 11 h 45, le niveau alerte violet a été déclenché, imposant notamment aux populations de se confiner, ne pas sortir, ne circuler sous aucun prétexte et d'attendre les consignes des autorités avant de se déplacer ; que compte tenu de cette situation, le bâtonnier de l'ordre a, le 18 septembre 2017, avant le débat contradictoire de M. X..., adressé un SMS au procureur de la République en indiquant avoir demandé à l'ensemble des avocats de rester chez eux y compris ceux de garde ; que c'est en raison de cette situation de force majeure que M. X... n'a pu être assisté d'un avocat ; qu'au surplus, le juge des libertés et de la détention, avant le débat du 18 septembre 2017, a tenté sans succès de joindre par téléphone maître Z..., laissant un message sur son répondeur ; que s'il ne peut être contesté que le débat du 18 septembre 2017 s'est tenu à 9 heures, soit avant l'heure fixée au cours du débat contradictoire différé du 13 septembre 2017, ceci est motivé par le fait que les deux magistrats présents ainsi que le greffier étaient, comme toute la population de la Martinique, dans l'obligation de rejoindre au plus vite leurs domiciles ; que ce sont les mêmes circonstances imprévisibles et insurmontables qui ont empêché de procéder à l'extraction de M. X... et ont justifié que le débat, fût-ce en contradiction avec les termes de l'article 706-71 du code de procédure pénale, se déroulat par visioconférence, la situation d'alerte rouge imposant de plus aux services de sécurité, de se consacrer, toutes affaires cessantes, à l'assistance et au secours éventuel des populations ; qu'en procédant ainsi, il a au moins été permis à M. X... d'être entendu en ses explications ; qu'en conséquence, il n'y aura pas lieu à prononcer tant la nullité du procès-verbal de débat contradictoire tenu le 18 septembre 2017 devant le juge des libertés et de la détention de Fort-de-France que la nullité de l'ordonnance de placement en détention provisoire ; que, sur la nullité de l'audience du 18 septembre 2017 au regard de l'incompétence du juge dépourvu de la qualité de juge des libertés et de la détention, l'avocat de M. X... conclut à la nullité de l'audience du 18 septembre 2017 et donc à la nullité de l'ordonnance de placement en détention provisoire au motif que M. Squercioni, premier vice-président, n'était nullement juge des libertés et de la détention et n'avait pas la qualité pour agir ; que l'article R. 212-4 du code de l'organisation judiciaire est ainsi rédigé : "Lorsque le tribunal de grande instance comprend plusieurs premiers vice-présidents, le président, en cas d'absence ou d'empêchement, est suppléé dans les fonctions qui lui sont spécialement attribuées, par le premier vice-président qu'il aura désigné ou, à défaut, par le premier vice-président dont le rang est le plus élevé et, en cas d'absence ou d'empêchement de ce dernier, par le vice-président dont le rang est le plus élevé" ; que l'article R. 212-5 du COJ est ainsi rédigé : "Le président, les premiers vice-présidents et les vice-présidents du tribunal de grande instance sont, en cas d'absence ou d'empêchement, remplacés pour le service de l'audience par un magistrat du siège désigné conformément aux dispositions de l'article L. 121-3 ou, à défaut, par le magistrat du siège présent dont le rang est le plus élevé ; en cas d'absence ou d'empêchement

d'un juge, celui-ci est remplacé par un autre juge du tribunal, dans l'ordre du rang" ; que la situation de force majeure déjà exposée a fait que le 18 septembre 2017 au matin, outre le procureur de la République et un greffier, se trouvait présent au tribunal de grande instance, M. Squercioni, premier vice-président ; que le juge des libertés et de la détention titulaire était légitimement absent en raison de l'alerte rouge ; qu'en l'absence du président de la juridiction désigné comme titulaire des fonctions de juge des libertés et de la détention, il s'imposait alors à M. Squercioni, premier vice président, de les remplacer en sa qualité de magistrat du siège présent dont le rang était le plus élevé ; que M. Squercioni, premier vice président, était donc compétent pour statuer le 18 septembre 2017 en qualité de juge des libertés et de la détention ; qu'en conséquence, il n'y aura pas lieu à prononcer la nullité tant de l'audience du 18 septembre 2017 que de l'ordonnance de placement en détention provisoire de M. X... en date du même jour ;

« aux motifs au fond, qu'il résulte de la procédure des indices graves ou concordants justifiant la mise en examen de M. X... ; que les faits de nature criminelle reprochés à l'intéressé sont de ceux, s'agissant d'agressions avec usage d'armes, qui ne peuvent que troubler l'ordre public de manière grave, durable et persistante ; que les investigations se poursuivent pour identifier et interpellier les autres individus impliqués dans la commission des faits ; qu'il convient en conséquence d'éviter tout risque de concertation susceptible d'entraîner un dépérissement des preuves ; qu'il convient de s'assurer de la représentation en justice de M. X... compte tenu de la peine criminelle encourue ; que M. X... n'exerce aucune activité susceptible de lui assurer un revenu, qu'il convient en conséquence d'éviter qu'il ne subsiste à ses besoins en renouvelant les faits qui lui sont reprochés ; que ces énonciations, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant des pièces du dossier, démontrent que la détention provisoire constitue, en l'état d'avancement de la procédure, l'unique moyen d'atteindre les objectifs qui viennent d'être exposés ; que ces objectifs ne peuvent être atteints en cas de placement sous contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence avec surveillance électronique, ces mesures de sûreté ne suffisant pas à assurer la contrainte nécessaire à leur réalisation ;

« 1° alors que l'anticipation de la date d'audience du juge des libertés et de la détention appelé à statuer sur la détention doit, dans tous les cas, donner lieu à une nouvelle convocation de l'avocat du requérant ; que pareil défaut – en l'espèce constant – ne saurait être justifié par l'arrivée – cependant annoncée – d'un ouragan susceptible de perturber la vie locale ; qu'il appartenait en revanche aux services de faire des diligences toutes particulières en vue de surmonter une situation qui n'était nullement imprévisible ; que la nullité de l'ordonnance entreprise, laquelle n'a fait mention d'aucun cas de force majeure, est en conséquence catégorique pour violation manifeste des droits de la défense ;

« 2° alors que le procédé de la visio-conférence était en l'espèce formellement interdit par l'article 706-71 du code de procédure pénale dans la mesure où le requérant n'était alors pas détenu pour une autre cause ; que le procédé ainsi utilisé ne saurait en tout état de cause

passer pour adéquat, nécessaire et proportionné au regard de la situation météorologique particulière du 18 septembre, et dont l'ordonnance entreprise ne relève pas qu'elle eut été imprévisible ou insurmontable ; qu'en l'absence de toutes diligences des services tendant à assurer un contradictoire effectif et régulier dans les circonstances particulières de la cause, l'arrêt encourt derechef la censure ;

« 3° alors qu'il ressort de la procédure que l'ordonnance de placement a été rendue au sein du tribunal "portes fermées" ; que de ce chef encore, le principe de publicité a été méconnu pour des raisons qui n'étaient ni imprévisibles, ni insurmontables ; que la chambre de l'instruction, de ce chef encore, devait annuler l'ordonnance entreprise ;

« 4° alors, en tout état de cause, qu'à défaut de constat préalable de l'empêchement du juge des libertés et de la détention exclusivement compétent, la substitution d'office de ce dernier par un vice-président du tribunal de grande instance n'était pas davantage régulière ; que la chambre de l'instruction s'est refusée à tort d'annuler l'ordonnance affectée d'un vice d'incompétence » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que le 13 septembre 2017, M. X..., mis en examen des chefs de vol avec arme en bande organisée, tentative de cette infraction et association de malfaiteurs, a comparu, assisté de son avocat, devant le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Fort-de-France, aux fins qu'il soit statué sur son placement en détention provisoire ; que ce magistrat, auquel le mis en examen avait demandé un délai pour préparer sa défense, a différé le débat contradictoire au 18 septembre à 11 heures, ordonné son incarcération provisoire jusqu'à cette date et adressé, le 14 septembre, à la brigade territoriale de Ducos, une réquisition aux fins de le faire extraire du centre pénitentiaire de Ducos en vue de l'audience ; que, le 18 septembre, a été organisé à 9 heures, en visio-conférence entre le tribunal de grande instance de Fort-de-France et le centre pénitentiaire de Ducos et hors la présence d'un avocat, le débat à l'issue duquel le juge des libertés et de la détention a ordonné le placement en détention provisoire de M. X... ; que celui-ci a relevé appel de la décision ;

Attendu que, pour rejeter la demande d'annulation de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention plaçant M. X... en détention provisoire, l'arrêt énonce notamment que les magistrats se sont trouvés, le lundi 18 septembre 2017 au matin, dans une situation relevant de la force majeure et dont l'évolution était imprévisible, l'autorité préfectorale ayant déclenché l'alerte rouge, puis violette, que le bâtonnier a, le 18 septembre 2017, avant le débat contradictoire, adressé un "SMS" au procureur de la République, indiquant avoir demandé à l'ensemble des avocats de demeurer chez eux y compris ceux de garde, que le greffé du juge des libertés a, avant le débat, tenté sans succès de joindre par téléphone maître Z..., lui laissant un message sur son répondeur, que le titre de détention de M. X... ne pouvait valoir que jusqu'au mercredi 20 septembre à 00 heure et que c'est en raison de cette situation de force majeure que M. X... n'a pu être assisté d'un conseil ;

Que les juges ajoutent que, s'il ne peut être contesté que le débat du 18 septembre 2017 s'est tenu à 9 heures, soit avant l'heure initialement fixée, cette situation est justifiée par le fait que les deux magistrats présents ainsi que le greffier étaient, comme toute la population de la Martinique, dans l'obligation de rejoindre au plus vite leurs domiciles, que ces mêmes circonstances imprévisibles et insurmontables ont empêché de procéder à l'extraction de M. X... et ont justifié que le débat sur la détention provisoire ait lieu par visio-conférence, permettant ainsi à M. X... d'être entendu en ses explications ;

Que la cour relève également que, dans ces circonstances, seuls étaient présents au tribunal le 18 septembre 2017 au matin, outre le procureur de la République et un greffier, M. Squercioni, premier vice président, le juge des libertés et de la détention titulaire étant légitimement absent en raison de l'alerte rouge, et qu'en l'absence du président de la juridiction désigné comme titulaire des fonctions de juge des libertés et de la détention, il s'imposait à M. Squercioni de les remplacer en sa qualité de magistrat du siège présent du rang le plus élevé, ce magistrat étant, en conséquence, compétent pour statuer le 18 septembre 2017 en qualité de juge des libertés et de la détention ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors que la survenance d'une tempête et le déclenchement des alertes par l'autorité préfectorale, ainsi que la décision du bâtonnier de suspendre les activités de ses confrères, y compris ceux assurant une permanence, et l'incertitude sur l'évolution de la situation météorologique, ont constitué des circonstances insurmontables imposant que le débat soit tenu au plus tôt dans la journée du 18 septembre, en visio-conférence, par le seul magistrat du siège présent et hors la présence d'un avocat, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, irrecevable en sa troisième branche, critiquant pour la première fois devant la Cour de cassation le défaut de publicité du débat résultant de la fermeture des portes du tribunal, doit être écarté ;

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. Soulard – Rapporteur : M^{me} Drai – Avocat général : M. Gaillardot – Avocats : M^e Bouthors

Sur la validation d'une décision de placement en détention provisoire prise sans débat contradictoire en raison d'une circonstance imprévisible et insurmontable, à rapprocher :

Crim., 20 mai 2014, pourvoi n° 14-81.429, *Bull. crim.* 2014, n° 134 (cassation), et l'arrêt cité.

Sur la nécessité pour la chambre de l'instruction de caractériser l'existence d'une circonstance imprévisible et insurmontable ayant rendu impossible la comparution personnelle par visioconférence du mis en examen, à rapprocher :

Crim., 2 février 2016, pourvoi n° 15-86.596, *Bull. crim.* 2016, n° 26 (cassation), et les arrêts cités.

PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES

Vétérinaire – Prescription et délivrance de médicaments – Conditions – Examen clinique préalable des animaux ou suivi sanitaire permanent d'un élevage

Il résulte des articles L. 5143-2, 2°, R. 5141-112-1 et R. 5141-112-2 du code de la santé publique que la prescription et la délivrance des médicaments vétérinaires sont possibles par le vétérinaire auquel le propriétaire ou l'éleveur des animaux a confié la responsabilité du suivi sanitaire permanent de l'élevage et qui, à ce titre, doit réaliser un bilan sanitaire d'élevage, établir et mettre en œuvre un protocole de soins, réaliser des visites régulières de suivi et dispenser régulièrement des soins, actes de médecine et de chirurgie, le bilan sanitaire et le protocole de soins devant être actualisés au moins une fois par an au vu notamment des comptes rendus de visites réalisées pendant cette période.

30 janvier 2018

N° 16-87.131

LA COUR,

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

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'à la suite de plusieurs procès-verbaux d'infractions établis par les inspecteurs de la santé publique vétérinaire des directions départementales de la protection des populations de l'Ardèche, de la Drôme, de l'Isère et de la Savoie, la société Selifa Sudelvet Conseil, société ayant pour objet l'exercice en commun de la profession de vétérinaires, a été poursuivie devant le tribunal correctionnel de Valence notamment pour prescriptions irrégulières de médicaments vétérinaires sans examen clinique des animaux et délivrances de médicaments par un vétérinaire tenant officine ouverte ; que le conseil national de l'ordre des vétérinaires et le syndicat national des vétérinaires en exercice libéral se sont constitués partie civile ; que le tribunal, après l'avoir relaxée d'une partie des faits reprochés, l'a déclarée coupable notamment de délivrance et prescription irrégulières de médicaments au GAEC Les Arphants, exploitant un élevage de bovins adultes et un élevage de bovins lait, au GAEC de Simiane, spécialisé dans la production de volailles, et à l'exploitation de M. Z..., spécialisé dans l'exploitation de lapins et de volailles ; que les parties et le ministère public ont fait appel du jugement ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation pris de la violation des articles L. 5442-10, alinéa 1, L. 5143-2, 2°, L. 5442-10, alinéa 1, L. 5442-5, alinéa 2, L. 5442-1, alinéa 2, L. 5143-2, R. 5141-112-1, L. 5143-5, L. 5442-1,

alinéa 1, L. 5442-5, alinéa 2, R. 5141-111 et R. 5141-112, R. 5442-1, 5°, R. 5442-1, R. 5442-2 du code de la santé publique, L. 234-2, § II, du code rural et de la pêche maritime, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a déclaré la société Selifa Sudelvet conseil coupable de délivrance de médicaments par un vétérinaire tenant officine, de prescription irrégulière de médicament vétérinaire sans examen clinique des animaux et de prescription de médicaments vétérinaires sans respecter les règles de prescription et de délivrance prévues aux articles R. 5141-111 et R. 5151-112 du code de la santé publique ;

« aux motifs que, sur les contraventions, les ordonnances en cause sont les suivantes :

- 21482 de septembre 2010 pour défaut d'identification des animaux,

- 22497 du 27 septembre 2010 pour défaut d'identification des animaux, absence de mention de la date de délivrance des médicaments et de l'identité de l'intermédiaire,

- PH 27767 du 27 janvier 2011 pour défaut d'identification des animaux, absence de mention de la date de délivrance des médicaments et de l'identité de l'intermédiaire,

- 27816 du 28 janvier 2011 pour défaut d'identification des animaux, absence de mention de la date de délivrance des médicaments et de l'identité de l'intermédiaire ;

que le tribunal a retenu que les ordonnances 21482, 22497, PH 27767 n'étaient pas conformes aux exigences de l'article R. 5141-111 concernant l'identification des animaux ; qu'il n'est en revanche aucune motivation dans le jugement déféré concernant la relaxe intervenue de ce chef pour l'ordonnance 27816 ; que les 3 premières ordonnances font références à 500 animaux laitiers, la dernière à 450 places E PORCS E ; qu'entendu le 12 juillet 2012 à ce sujet M. A..., docteur :

- reconnaissait la carence de ces ordonnances quant à l'identification des animaux,

- déclarait avoir, depuis sa précédente audition parti enquêteur (16 avril 2012 au sujet d'un contrôle chez M. B...) mis en place une identification plus précise des animaux destinataires des médicaments sans pour autant être précis à 100 % car des médicaments sont destinés à une pharmacie d'urgence permettant à l'éleveur d'intervenir dans les meilleurs délais sur des animaux non identifiables le jour de la rédaction de l'ordonnance,

- précisait, pour l'ordonnance du 27816, qu'il devait s'agir d'un complément de traitement pour assurer un traitement de 5 jours sur l'ensemble des porcs présents dans l'élevage ;

que si ces explications éclairent le contexte dans lequel ces médicaments ont été prescrits, il n'en demeure pas moins que l'identification des animaux pour lesquels les médicaments figurant sur ces ordonnances étaient prescrits n'était pas conforme aux exigences de l'article R. 5141-111, à défaut d'indication de l'espèce, de l'âge, du sexe, du nom ou du numéro d'identification de l'animal ou de tout moyen d'identification du lot d'animaux, cette identification ne pouvant se déduire de la seule concomitance entre la prescription et la pré-

sence d'animaux identifiables sur l'élevage, quant bien même constitueraient-ils un lot unique, ce d'autant plus que, dans la propre thèse du prévenu, certains de ces médicaments étaient destinés à constituer une pharmacie d'urgence, excluant dès lors toute certitude quant au moment de leur utilisation et par là-même quant à la possibilité d'identifier les animaux auxquels ils seraient administrés ; que le jugement déféré doit être réformé en ce qu'il a relaxé la prévenue au titre de l'ordonnance 27816 pour défaut d'identification des animaux et confirmé pour le surplus de ce chef pour les trois autres ordonnances ; que le tribunal a retenu que les ordonnances 22497, PH 27767 et 27816 n'étaient pas conformes aux exigences de l'article R. 5141-112 concernant la date de délivrance des médicaments et, le cas échéant, de l'identité de l'intermédiaire qui remet ces médicaments ; que s'agissant de la date, l'ordonnance 22497 porte la mention "produits délivrés" dont M. A... expliquait, lors de son audition le 12 juillet 2012 qu'elle renvoyait à une délivrance le jour de l'ordonnance et que, depuis sa précédente audition du 16 avril 2012, la date de délivrance était expressément mentionnée ; que cette mention ne peut rien établir d'autre que la délivrance des médicaments figurant sur l'ordonnance, et aucunement la date de cette délivrance ; que s'agissant des ordonnances PH 27767 et 27816, il n'est pas plus de mention de cette date, ne figurant sur celles-ci que la référence d'un bon de livraison, sans date ; que quant à l'identité de l'intermédiaire qui remet, ces médicaments, elle ne figure pas non plus pour les ordonnances PH 27767 et 27816, et son absence ne saurait être palliée par la seule indication des références du bon de livraison concerné sur lequel cette identité n'est pas indiquée ; que le jugement déféré est confirmé en ce qu'il a retenu la prévenue dans les liens de la prévention de ces chefs ; (...) que sur les faits reprochés à la prévenue concernant le GAEC de la Roche Allègre, sur les contraventions compte-tenu de la prescription concernant l'ordonnance 25146 du 26 novembre 2010, les ordonnances en cause sont les suivantes :

- 35816 du 6 août 2011 pour défaut d'identification des animaux, absence de mention de la date de délivrance des médicaments et de l'identité de l'intermédiaire,
- 38304 du 6 octobre 2011 pour défaut d'identification des animaux, absence de mention de la date de délivrance des médicaments et de l'identité de l'intermédiaire,
- 39028 du 24 octobre 2011 pour défaut d'identification des animaux, absence de mention de la date de délivrance et de l'identité de l'intermédiaire,
- 39820 du 14 novembre 2011 pour défaut d'identification des animaux, absence de mention de la date de délivrance et de l'identité de l'intermédiaire,
- PH4012 du 17 novembre 2011 pour défaut d'identification des animaux, absence de mention de la date de délivrance et de l'identité de l'intermédiaire ; que les ordonnances 35816, 39028 et 4012 font référence à 50 UGB Viande (allaitants), l'ordonnance 38304 à 10 Truies Porcs N-E et l'ordonnance 39820 à 50 UGB Laitiers (lait) ; que le tribunal a retenu, sans autre motivation, que toutes ces ordonnances étaient conformes aux

exigences de l'article R. 5141-111 concernant l'identification des animaux ; qu'il n'en est rien, à défaut que leurs mentions respectent les exigences de l'article R. 5141-11R à savoir l'indication de l'espèce, de l'âge, du sexe, du nom ou du numéro d'identification de l'animal ou de tout moyen d'identification du lot d'animaux ; que d'ailleurs, entendu le 12 juillet 2012 à ce sujet, le docteur A... :

- reconnaissait la carence de ces ordonnances quant à l'identification des animaux,

- confirmait les efforts entrepris pour identifier plus précisément les animaux en élevage bovin, reconnaissant des difficultés plus importantes pour les élevages porcins où les animaux sont peu identifiables ; que le jugement déféré est réformé sur ce chef de poursuite ; que s'agissant de l'absence de mention de la date de délivrance et de l'identité de l'intermédiaire, sur toutes ces ordonnances figurent la mention "produits délivrés" et le numéro du bon de livraison, M. A... précisait à ce sujet, le 12 juillet 2012, que cette pratique avait été corrigée depuis sa précédente audition du 16 avril 2012, et qu'antérieurement, il pensait que la seule mention "produit délivrés" et la date de l'ordonnance suffisaient. Il a déjà été expliqué en quoi cette pratique n'était pas conforme aux exigences de l'article R. 5141-112 concernant la date de délivrance des médicaments et de l'identité de l'intermédiaire qui remet ces médicaments ; que le jugement déféré qui a retenu la prévenue dans les liens de la prévention de ce chef est confirmé, sauf en ce qu'il avait aussi retenue cette contravention pour l'ordonnance 25146 à raison de laquelle les faits sont prescrits ; que sur les faits reprochés à la prévenue concernant le GAEC des Arphants aucune contravention n'est reprochée à la prévenue s'agissant, du GAEC des Arphants ; que sur les délits, il est reproché tout d'abord à la prévenue la prescription de médicaments vétérinaires sans examen clinique des animaux entre le 9 février 2010 et le 3 mai 2011 ; que les ordonnances en cause sont les suivantes :

- 12961 du 9 février 2010 100 UGB Laitiers Lait,
- 17255 du 21 mai 2010 300 animaux Engrais,
- 18375 du 17 juin 2010 100 UGB Laitiers Lait,
- 20887 du 17 août 2010 100 UGB Laitiers Lait,
- 23467 du 19 octobre 2010 300 animaux Engrais,
- 26130 du 20 décembre 2010 300 animaux Engrais,
- 27071 du 11 janvier 2011 300 animaux Engrais,
- 28077 du 4 février 2011 300 animaux Engrais,
- 29733 du 15 mars 2011 100 UGB Laitiers Lait,
- 31728 du 29 avril 2011 100 UGB Laitiers Lait,
- 31823 du 3 mai 2011 300 animaux Engrais ; que le tribunal a retenu la prévenue dans les liens de la prévention au motif qu'elle a, au cours de la période précitée, délivré de nombreuses ordonnances sans examen clinique des animaux et en V absence de toute visite régulière de l'élevage entre le 4 mai 2010 et le 27 mai 2011 ; qu'en l'espèce, il est justifié des bilans sanitaires et protocoles de soins réalisés et mis en place pour les engraissements de bovins adultes et les bovins lait le 4 mai 2010, puis le 27 mai 2011 ; qu'il n'est pas contesté que l'ensemble des prescriptions par les ordonnances visées l'ont été sans examen préalable des animaux ; que pour

contester les faits qui lui sont reprochés, la prévenue fait valoir que l'absence de visites entre le 9 février 2010 et le 27 mai 2011 s'explique par l'absence de besoin et plaide que cette notion de besoin est reprise dans une plaquette éditée conjointement par le ministère de l'Agriculture et de la Pêche et par le ministère de la Santé qui mentionne : "au cours de l'année le vétérinaire devra réaliser, si besoin, un certain nombre de soins.../..." ; que s'il est effectif que des soins, actes de médecine ou de chirurgie ne sauraient être prodigués si, comme le rappelle cette plaquette, ils ne sont pas nécessaires, il tombe sous le sens qu'il en est différemment des visites de suivi ; que d'ailleurs, c'est au prix d'une dénaturation du texte de cette plaquette que la prévenue fait plaider qu'il en serait de même pour ces visites, cette plaquette précisant au contraire que "le vétérinaire doit réaliser au moins une visite de suivi par an" ; qu'en l'absence de telles visites de suivi, les médicaments vétérinaires ne sauraient être légalement prescrits ; qu'il résulte des propres écritures de la prévenue qu'il n'y a eu aucune visite de suivi postérieure au 26 janvier 2010 ; qu'il s'ensuit qu'à l'exception de la prescription du 9 février 2010, suffisamment proche de la visite du 26 janvier 2010, les autres prescriptions sont irrégulières ; que sous cette réserve, le jugement déféré qui a retenu la prévenue dans les liens de la prévention de ce chef est confirmé ; (...) que sur les faits reprochés à la prévenue concernant le GAEC de Simiane (...), sur les délits il est reproché à la prévenue la prescription de médicaments vétérinaires sans examen clinique des animaux appartenant au GAEC de Smiane et leur délivrance en tenant pharmacie ouverte, entre le 22 juillet 2011 et le 13 septembre 2011 et non entre le 22 juillet 2013 et le 13 septembre 2013 comme l'écrit curieusement la prévenue dans ses conclusions ; que les ordonnances en cause sont les suivantes :

- AL 40-006414 du 22 juillet 2011 Dindes 8109 sujets,
- AL 40-006426 du 29 juillet 2011 Dindes 8109 sujets,
- PH 35752 du 8 août 2011 Dindes 8000 sujets indust B1,

- 37347 du 13 septembre 2011 Poulets 27000 sujets indust B2 ; que le tribunal a retenu la prévenue dans les liens de la prévention au motif qu'elle a, au cours de la période précitée, prescrit et délivré des médicaments conformément à 3 ordonnances (en réalité 4) rédigées en dehors de tout examen des animaux et alors qu'il n'y avait aucun protocole de soins ni bilan au cours de l'année 2001 et jusqu'au mois de novembre 2011 ; qu'il n'est pas contesté ainsi que cela ressort des conclusions de la prévenue que :

- l'ensemble des prescriptions par les ordonnances visées l'ont été sans examen préalable des animaux,

- il coexistait aucun bilan sanitaire ni protocole de soins avant le 27 octobre 2013 ; que la prévenue ne saurait pallier cette carence en se prévalant des interventions qui ont pu être faites, au cours de la même période, par l'un des vétérinaires travaillant en son sein pour le compte de l'Etat en tant que vétérinaire sanitaire ou de différentes prescriptions d'analyses auprès de deux laboratoires d'analyses, ces actes devant, pour s'inscrire dans le suivi sanitaire de l'élevage, être précédés d'un bilan sanitaire et du protocole de soins annuels ; que le jugement déféré qui a retenu la prévenue dans les liens

de ces préventions est confirmé ; que sur les faits reprochés à la prévenue concernant l'élevage de M. Z..., sur la contravention, l'ordonnance en cause porte le numéro 54753 et date, du 7 novembre 2012 ; qu'il est fait grief à la prévenue qu'elle ne comporte pas l'identification des animaux ; qu'il est effectivement indiqué sur cette ordonnance "600 sujets 400 poulets - 200 pintades", mention dont il a déjà été expliqué supra, en quoi elle n'était pas conforme aux exigences de l'article R. 5141-111 ; que le jugement déféré qui a renvoyé la prévenue de ce chef de poursuite est infirmé sur ce point ; que sur les délits il est reproché à la prévenue, entre le 1^{er} janvier 2011 et le 27 mars 2013 la prescription de médicaments vétérinaires, sans examen clinique des animaux appartenant à M. Z... et la délivrance de ces médicaments vétérinaires en tenant pharmacie ouverte ; que les ordonnances en cause sont les suivantes :

- 38093 du 30 septembre 2011 600 sujets 400 poulets - 200 pintades,

- 40695 du 2 décembre 2011 600 sujets 400 poulets - 200 pintades,

- 54753 du 7 novembre 2012 600 sujets 400 poulets - 200 pintades ;

qu'il convient tout d'abord de rappeler qu'une erreur matérielle s'était glissée dans la prévention les faits de tenue de pharmacie ouverte étant décrits comme concernant le GAEC de Simiane alors qu'au regard du lieu de commission des faits visés à la prévention ils concernaient l'exploitation de M. Z... ce dont les parties ont toutes convenu ; que le tribunal a retenu la prévenue dans les liens de la prévention au motif qu'elle a, au cours de la période précitée, prescrit et délivré des médicaments conformément à 3 ordonnances rédigées en dehors de tout examen clinique des animaux et alors que l'élevage avait fait l'objet d'aucun suivi réel depuis le 8 septembre 2010 date du dernier bilan ; qu'il n'est pas contesté qu'aux dates de ces prescriptions et délivrance de médicaments vétérinaires, il n'existait aucun bilan sanitaire ni protocole de - soins de moins d'un an, les derniers remontant au 8 septembre 2010 ; que M. C... soutient néanmoins que ces infractions ne sont pas constituées, dès lors que ces prescriptions ont été réalisées par lui, en présence des animaux, expliquant que cet élevage est situé sur le trajet entre son domicile privé à [...] si son lieu d'exercice professionnel à [...] de sorte qu'il s'arrête, quand cela est nécessaire à l'exploitation de M. Z... soit pour des raisons professionnelles, soit pour des raisons privées puisqu'il s'y approvisionne pour ses achats alimentaires personnels ; qu'autorisée par la cour à le faire, la prévenue a communiqué une attestation rédigée le 1^{er} mars 2016 par M. Z..., aux tenues de laquelle celui-ci déclare "le Dr C... me livre les spécialités vétérinaires dont tous les vermifuges à son exploitation lors de ses passages entre son cabinet et son domicile. Il regarde à cette occasion mes volailles plein air destinées à ma tuerie" ; que cette attestation est en contradiction avec la mention "surplace" qui figure sur les ordonnances litigieuses et le fait que ces ordonnances sont signées, non par M. C... mais par le docteur D... et le docteur E... alors que, dans sa propre thèse ; que M. C... n'était pour les jours concernés ni absent, ni empêché ; qu'en rédigeant, hors suivi sanitaire et sans examen clinique, les prescriptions précitées et eu délivrant ensuite

les médicaments vétérinaires ainsi prescrits, la prévenue a commis les faits qui lui sont reprochés ; que le jugement déféré est confirmé de ces chefs ; que sur les faits reprochés à la prévenue concernant la SA Provent, sur les contraventions, les ordonnances en cause, pour ne pas mentionner l'identification des animaux auxquels les médicaments vétérinaires prescrits sont destinés sont les suivantes :

- PH 44814 du 9 mars 2012 pour 1030 Truies Porc N-PS N 8 kg,

- PH 50678 du 27 juillet 2012 pour 1030 Truies Porc N-PS N 8 kg,

- PH 533 82 du 4 octobre 2012 pour 1030 Truies Porc N-PS N 8 kg,

- PH 54820 du 8 novembre 2012 pour 1030 Truies Porc N-PS N 8 kg,

- PH 55982 du 5 décembre 2012 pour 1030 Truies Porc N-PS N 8 kg ; que le jugement déféré a renvoyé la prévenue des fins de la poursuite de ce chef ; que comme cela a déjà été expliqué supra, la seule indication "1030 Truies Porc N-PS N 8 kg" ne suffit pas à identifier le lot d'animaux auxquels cette prescription est destinée ; que le jugement déféré qui a renvoyé la prévenue de ce chef de prévention est infirmé ; que sur les délits, il est reproché à la prévenue, entre le 9 mars 2012 et le 5 décembre 2012, la prescription sans examen clinique aux animaux de la SA Provent de médicaments vétérinaires et la délivrance de ces médicaments en tenant pharmacie ouverte ; que les ordonnances en cause sont les 5 ordonnances précitées outre, pour le délit de prescription sans examen, les ordonnances AL 13**09949 et 45352 du 22 mars 2012 et pour le délit de tenue de pharmacie ouverte la seule ordonnance 45352 ; que le tribunal a renvoyé la prévenue de ces chefs de poursuite, en rappelant que :

- la lecture du dossier permettait de constater que cette exploitation avait fait l'objet de visites régulières ainsi que de bilans et de protocoles de soins chaque année,

- aucun examen technique ne venait contredire l'affirmation de la prévenue, selon laquelle les principes actifs des médicaments figurant sur ces ordonnances se justifient au regard des pathologies mentionnées dans les bilans et protocoles de soins ; qu'il n'est pas contesté par la prévenue que les médicaments figurant sur toutes ces ordonnances ont été prescrits sans que leur rédacteur n'ait donné personnellement ces soins aux animaux auxquels ils étaient destinés ; qu'il est néanmoins objecté par la prévenue, et c'est ce qui a été retenu par le tribunal, que les prescriptions litigieuses étaient régulières en ce qu'elles s'inscrivaient dans le cadre de la surveillance sanitaire et des soins qui lui avaient été régulièrement confiés, au sens de l'article R. 5141-112-1 du code de la santé publique ; qu'il ressort du procès-verbal dressé le 16 janvier 2013 par les vétérinaires officiels du service de protection et santé animale de Chambéry que cet élevage a fait l'objet d'un bilan sanitaire et d'un protocole de soins le 18 novembre 2011, d'une visite de suivi le 22 juin 2012 et d'une visite le 14 décembre 2012 avec actualisation bilan et protocole de soins de sorte que la chronologie d'un suivi sanitaire régulier est respectée ; que pour autant, si contrairement à ce qu'a retenu le tribunal, les rédacteurs de ce procès-verbal ont relevés pour

toutes ces ordonnances qu'elles prescrivaient des médicaments ou aliments contenant des principes actifs ne figurant pas parmi ceux préconisés par le protocole de soins ; que comme tels, ils ne pouvaient être prescrits sans examen clinique préalable ; qu'il s'ensuit que les délits reprochés à la prévenue sont constitués ; que le jugement déféré est infirmé sur ce point ;

« 1° alors que ne peut être auteur de l'infraction posée à l'article L. 5442-10, alinéa 1, 2°, du code de la santé publique que le vétérinaire ayant prescrit des médicaments à des animaux auxquels il ne donne pas personnellement des soins ou dont la surveillance sanitaire et le suivi régulier ne lui sont pas confiés ; que l'absence de ces deux conditions doit dès lors être relevée par les juges pour entrer en voie de condamnation ; qu'en se bornant à relever que, s'agissant du GAEC des Arphants, la demanderesse n'a pas réalisé de visite de suivi entre le 9 février 2010 et le 27 mai 2011, sans répondre aux conclusions qui faisaient valoir que les visites et soins dits "réguliers", en plus de la visite obligatoire de suivi, ne sont indispensables pour prescrire hors la présence de l'animal que si l'état sanitaire de l'élevage le nécessite, et que, sur la période litigieuse, aucun problème sanitaire n'a été relevé, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 2° alors que la loi pénale, qui est d'interprétation stricte, doit être interprétée in favorem, dans l'intérêt du prévenu ; qu'en se bornant à relever que, s'agissant du GAEC des Arphants, la demanderesse n'a pas réalisé de visite de suivi entre le 9 février 2010 et le 27 mai 2011 et que la plaquette éditée par le ministère de l'agriculture et de la pêche et par le ministère de la santé précise que le vétérinaire doit réaliser "au moins une visite par an", lorsque l'article R. 5141-112-1, 2°, et 3°, du code de la santé publique, auquel renvoie le texte d'incrimination, ne définit aucune fréquence des visites de suivi, la cour d'appel a méconnu le principe visé au moyen ;

« 3° alors que ne peut être auteur de l'infraction posée à l'article L. 5442-10 du code de la santé publique que le vétérinaire ayant prescrit des médicaments à des animaux auxquels il ne donne pas personnellement des soins ou dont la surveillance sanitaire et le suivi régulier ne lui sont pas confiés ; qu'en déclarant la demanderesse coupable s'agissant du GAEC de Simiane, aux motifs que la prévenue n'effectuait ni la surveillance sanitaire ni le suivi régulier, tout en constatant que des soins personnels avaient été prodigués aux animaux destinataires des médicaments par l'un des vétérinaires travaillant en son sein pour le compte de l'Etat, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations ;

« 4° alors que la loi pénale, qui est d'interprétation stricte, doit être interprétée in favorem, dans l'intérêt du prévenu ; qu'en relevant, s'agissant des animaux appartenant à M. Z..., qu'il n'est pas contesté qu'aux dates des prescriptions et délivrance des médicaments vétérinaires, il n'existait aucun bilan sanitaire ni protocole de soin de moins d'un an, lorsque l'article R. 5141-112-1, 2°, et 3°, du code de la santé publique, auquel renvoie le texte d'incrimination, ne définit aucune fréquence des visites de suivi, la cour d'appel a méconnu le principe visé au moyen » ;

Sur le troisième moyen de cassation pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 5442-10, alinéa 1, L. 5143-2, 2°, L. 5442-10, alinéa 1, L. 5442-5, alinéa 2, L. 5442-1, alinéa 2, L. 5143-2, R. 5141-112-1, L. 5143-5, L. 5442-1, alinéa 1, L. 5442-5, alinéa 2, R. 5141-111 et R. 5141-112, R. 5442-1, 5°, R. 5442-1, R. 5442-2 du code de la santé publique, L. 234-2, § II, du code rural et de la pêche maritime, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

« en ce que la cour d'appel a déclaré la société Selefa Sudelvet conseil coupable de délivrance de médicaments par un vétérinaire tenant officine, de prescription irrégulière de médicament vétérinaire sans examen clinique des animaux et de prescription de médicaments vétérinaires sans respecter les règles de prescription et de délivrance prévues aux articles R. 5141-111 et R. 5151-112 du code de la santé publique ;

« alors que le juge ne peut fonder sa décision sur un document non soumis à la libre discussion des parties ; que si les parties peuvent communiquer à la juridiction des notes pendant le délibéré, c'est à la condition de les communiquer à l'ensemble des parties afin de respecter le principe du contradictoire ; que la cour d'appel a autorisé la demanderesse à déposer une note en délibéré ; que la DGAL y a directement répondu en envoyant au président de la cour d'appel une note, sans y avoir été autorisé ni avoir communiqué cette réponse au prévenu ; qu'en s'abstenant d'exclure expressément cette réponse, faite en violation du contradictoire, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure de s'assurer qu'elle n'a pas fondé sa décision sur un document n'ayant pas été soumis à la libre discussion des parties » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que, pour déclarer la prévenue coupable de prescriptions de médicaments vétérinaires sans examen clinique des animaux, l'arrêt retient notamment que, s'il est justifié des bilans sanitaires et protocoles de soins réalisés et mis en place pour les bovins du GAEC des Arphans, l'ensemble des prescriptions par les ordonnances délivrées du 9 février 2010 au 3 mai 2011 l'ont été sans examen préalable des animaux, en l'absence de visites de suivi ; que les juges ajoutent que, s'agissant des animaux appartenant au GAEC de Simiane, il n'existait aucun bilan sanitaire ni protocole de soins avant le 27 octobre 2011 et l'ensemble des prescriptions par les ordonnances délivrées du 22 juillet au 13 septembre 2011 l'ont été sans examen préalable des animaux ; qu'ils relèvent enfin que, en ce qui concerne l'élevage de M. Z... qui avait fait l'objet d'un bilan sanitaire et d'un protocole de soins le 8 septembre 2010, il n'existait aucun bilan sanitaire ni protocole de soins de moins d'un an aux dates des prescriptions et délivrance des médicaments vétérinaires du 30 septembre 2011 au 7 novembre 2012 ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'appel, qui n'avait pas à mentionner la note de la direction générale de l'alimentation parvenue au cours du délibéré dès lors qu'elle n'a pas fondé sa conviction sur ce document, a justifié sa décision dès lors qu'il résulte des articles L. 5143-2, 2°, R. 5141-112-1 et R. 5141-112-2 du code de la santé publique que la pres-

cription et la délivrance des médicaments vétérinaires sont possibles par le vétérinaire auquel le propriétaire ou l'éleveur des animaux a confié la responsabilité du suivi sanitaire permanent de l'élevage et qui, à ce titre, doit réaliser un bilan sanitaire d'élevage, établir et mettre en œuvre un protocole de soins, réaliser des visites régulières de suivi et dispenser régulièrement des soins, actes de médecine et de chirurgie, le bilan sanitaire et le protocole de soins devant être actualisés au moins une fois par an au vu notamment des comptes rendus de visites réalisées pendant cette période ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation pris de la violation des articles 132-20, alinéa 2, et 132-1 du code pénal, 485, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a condamné la société Selafa Sudelvet conseil à une peine d'amende de 50 000 euros ;

« aux motifs que les infractions commises par la prévenue sont d'une gravité certaine dès lors qu'elles sont révélatrices d'un éloignement du vétérinaire des élevages dont il accepte le suivi sanitaire et génèrent des risques importants, notamment en matière d'antibio-résistance et de santé des consommateurs ; que s'agissant ces délits commis par la prévenue, le tribunal a fait une juste appréciation de la peine qui doit les sanctionner au regard du bénéfice annuel dégagé par la prévenue s'élevant, selon les déclarations de M. A... à l'audience entre 200 000 et 300 000 euros : l'amende prononcée est confirmée ; que s'agissant des contraventions, la réformation du jugement conduit à prononcer 31 peines d'amende de 500 euros ;

« alors qu'en matière correctionnelle, le juge qui prononce une amende doit motiver sa décision au regard des circonstances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur, en tenant compte de ses ressources et de ses charges ; qu'en se bornant à retenir que le tribunal a fait une juste appréciation de la peine qui doit sanctionner les délits à hauteur du bénéfice dégagée par la prévenue, qui s'élève entre 200 000 et 300 000 euros, sans s'expliquer sur ses charges qu'elle devait prendre en considération la cour d'appel n'a pas justifié sa décision » ;

Attendu que, pour condamner la prévenue à une amende délictuelle de 50 000 euros dont 30 000 euros avec sursis, l'arrêt, après avoir relevé que les infractions commises sont d'une gravité certaine dès lors qu'elles sont révélatrices d'un éloignement du vétérinaire des élevages dont il accepte le suivi sanitaire et génèrent des risques importants, notamment en matière d'antibio-résistance et de santé des consommateurs, énonce que le tribunal a fait une juste appréciation de la peine qui doit les sanctionner au regard du bénéfice annuel dégagé par la prévenue s'élevant, selon les déclarations de son président, M. A..., à l'audience, entre 200 000 et 300 000 euros ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'appel, qui a nécessairement pris en compte les ressources et les charges de la prévenue, a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen en saurait être accueilli ;
Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;
REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Harel-Dutirou – Avocat général : M^{me} Caby – Avocats : SCP Spinosi et Sureau, SCP Rousseau et Tapie

Sur la nécessité pour le vétérinaire qui prescrit et délivre des médicaments vétérinaires, soit de réaliser un examen clinique des animaux, soit d'assurer un suivi sanitaire permanent de l'élevage, à rapprocher :

Crim., 23 avril 2013, pourvoi n° 12-84.853, Bull. crim., 2013, n° 98 (rejet).

N° 26

ACTION CIVILE

Recevabilité – Association – Association de lutte contre la corruption – Condition

En application de l'article 2 du code de procédure pénale, l'action civile en réparation du dommage causé par un délit appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par cette infraction et l'article 2-23 du même code limite l'exercice de l'action civile par les associations agréées de lutte contre la corruption aux seules infractions visées par ce texte.

Méconnaît ces textes la chambre de l'instruction qui déclare recevable la constitution de partie civile d'une association agréée déclarée depuis au moins cinq ans et se proposant par ses statuts de lutter contre la corruption, alors que, d'une part, comme elle le relève, l'information judiciaire ne concerne aucune des infractions mentionnées à l'article 2-23 du code de procédure pénale, d'autre part, l'association concernée ne justifie pas d'un préjudice personnel directement causé par les délits poursuivis, au sens de l'article 2 du même code.

31 janvier 2018

N° 17-80.659

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 30 janvier 2017, joignant les pourvois et déclarant la requête sollicitant l'examen immédiat du pourvoi sans objet ;

Vu les mémoires, produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation proposé par M. Guillaume X..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 2, 2-23, 3, 85, 86, 87, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a confirmé l'ordonnance ayant déclaré recevable la constitution de partie civile de l'association Anticor ;

« aux motifs que, s'agissant de la forme, la constitution de partie civile dite incidente ou par intervention au cours de l'information judiciaire peut, aux termes des dispositions de l'article 87 du code de procédure pénale intervenir à tout moment de l'instruction ; qu'une telle constitution de partie civile n'est soumise, de par la loi, à aucune forme particulière, qu'elle peut résulter d'une simple lettre adressée au magistrat instructeur, l'unique prescription légale étant celle de l'article 89 du code de procédure pénale imposant à la partie civile d'effectuer une déclaration d'adresse ; qu'il n'est pas fait obligation à la partie civile de qualifier les faits ni de viser les textes applicables ni de joindre de quelconque justificatif à sa déclaration de constitution ; qu'il suffit que la volonté de constituer partie civile soit dépourvue d'équivoque et concerne les seuls faits pour lesquels l'information est ouverte ; qu'il résulte des statuts de l'association versés par l'avocat de celle-ci en annexe à son mémoire et déjà à sa déclaration de constitution, qu'en application de l'article 13, son avocat d'administration autorise le président à ester en justice ; que, par mémoire de la partie civile, "les Républicains" déposé la veille de l'audience du 1^{er} novembre 2016, notamment la constitution de partie civile a été contestée quant au pouvoir qu'avait son représentant légal d'ester en justice au regard des statuts de l'association ; qu'aucune disposition légale n'interdit à la partie civile contestée de produire postérieurement à sa déclaration de constitution des documents complémentaires, notamment dans le cadre du contentieux devant la cour ; qu'aucune disposition légale n'édicte sur ce point une quelconque irrecevabilité des documents régulièrement versés ; qu'en exécution de l'arrêt avant dire droit précité, l'association Anticor, par l'intermédiaire de son avocat, produit en photocopie un extrait, signé de M. Grégoire B..., secrétaire général d'Anticor et de M. Jean-Christophe Y..., président d'Anticor, daté du 22 décembre 2016 et certifié conforme du compte rendu du conseil d'administration d'Anticor du 12 septembre 2015 ; qu'il résulte de cet extrait que le conseil d'administration valide le principe d'une plainte avec constitution de partie civile dans l'affaire Bygmalion ; que la constitution de partie civile résulte, comme ci-dessus mentionné, de la correspondance du 18 octobre 2015 adressée au magistrat instructeur par M^e Jérôme Z..., avocat de l'association Anticor, qui déclarait se constituer partie civile dans l'affaire dite Bygmalion, soit un mois plus tard ; que cette correspondance mentionne expressément que l'association Anticor se constitue partie civile, dans un dossier "dit affaire Bygmalion", mettant en cause un système de fausses facturations entre l'UMP et la société Bygmalion, afin de permettre à M. Nicolas A... candidat à l'élection présidentielle de 2012, de faire des dépenses liées à sa campagne électorale prises en charge par l'UMP et non comptées dans les dépenses de campagne plafonnées par la loi ; qu'elle est nominativement adressée à M. Tournaire, juge d'instruction en charge de l'information susvisée ; qu'il en résulte que la volonté de constituer de se constituer partie civile est dépourvue d'équivoque et concerne les seuls faits pour lesquels l'information est ouverte ; que d'autre part il résulte de la procédure que l'association Anticor est une association habilitée au sens de l'article 2-23 du code de procédure

pénale, et que l'information ne concerne aucune des infractions visées audit article ; que les magistrats instructeurs ont à juste titre relevé dans leur ordonnance qu'aucune de ces infractions n'est visée dans le réquisitoire introductif, ni dans les réquisitoires supplétifs délivrés par le parquet dans cette procédure ; qu'aucune personne n'a été mise en examen d'un de ces chefs ; que cependant conformément à l'avis du ministère public du 30 mai 2016 exprimé à la suite de la contestation formulée par les avocats de M. Guillaume X... le 27 mai 2016, les juges d'instruction ont examiné la recevabilité de la constitution de partie civile au regard de l'article 2 du code de procédure pénale, l'association Anticor ayant pour objet de lutter contre toutes infractions à la probité publique ; que devant la juridiction d'instruction, pour qu'une constitution de partie civile soit recevable, il suffit que les circonstances sur lesquelles elle s'appuie permettent au juge d'admettre comme possible l'existence du préjudice allégué et la relation directe de celui-ci avec une infraction à la loi pénale ; qu'il ne peut être exigé de la partie civile la justification de l'existence d'un préjudice personnel directement causé par l'infraction et que seule la possibilité de l'existence de celui-ci doit être démontrée et appréciée ; que par arrêté du 19 février 2015, l'association Anticor a reçu l'agrément, en vue de l'exercice des droits de la partie civile, d'association de lutte contre la corruption ; que cet arrêté dispose que l'association a fait l'objet d'une déclaration auprès de la préfecture de police le 25 avril 2003 paru le 7 juin 2003 ; que le 3 juin 2009 l'association Anticor a précisé son objet, ayant pour but de mener des actions en vue notamment de lutter contre la corruption et plus particulièrement celles afférentes aux milieux politiques et aux élus de la nation, que l'association exerce au travers de diverses manifestations publiques, campagnes de communication, diffusion de publications une action effective et publique en vue de lutter contre la corruption et la probité publique ; que l'association Anticor remplit donc les conditions prévues à l'article premier du décret numéro 2014-327 du 12 mars 2014 relatif aux conditions d'agrément des associations de lutte contre la corruption en vue de l'exercice des droits reconnus à la partie civile ; considérant que cet agrément n'a pour objet que de faciliter la constitution de partie civile de l'association s'agissant d'une liste limitative d'infractions visées à l'article 2-23 du code de procédure pénale ; que ni l'agrément ni l'article 2-23 ne peuvent avoir pour effet de priver l'association Anticor du droit de se constituer partie civile hors le champ des infractions limitativement énumérées par ce texte, si elle remplit les conditions pour ce faire ; que de par ses statuts, l'association Anticor a pour objet "de mener des actions en vue de réhabiliter la démocratie représentative, de promouvoir l'éthique en politique, de lutter contre la corruption et contre la fraude fiscale sur le plan national et international ; qu'elle produit et communique de l'information sur ses thématiques et mène des actions ayant le rôle d'éducation et de prévention à destination de tous les citoyens ; que, sous le terme de corruption, l'association vise toutes les formes de malversations et de manquements, notamment conflit d'intérêts, abus de biens sociaux, trafic d'influence, détournement de fonds publics, prise illégale d'intérêts et plus générale-

ment toutes infractions à la probité publique" (article 1 des statuts) ; que les infractions visées aux réquisitoires introductif et supplétifs ci-dessus mentionnés sont de celles que l'association Anticor s'est fait pour mission de prévenir, en consacrant ses moyens à sa mission, comme elle en justifie par les pièces versées avec son mémoire, notamment par ses interventions publiques, ses actions de communication et ses publications ; que l'association Anticor justifie de nombreuses auditions par les pouvoirs publics en lien direct avec son objet social, notamment en 2009 par le président du Sénat, en 2010 au conseil d'Etat, en 2011 par la commission nationale chargée de formuler des propositions sur les conflits d'intérêts, la même année à l'Assemblée nationale, en 2012 par l'OCDE ainsi que le 17 avril 2012 au Sénat à propos du financement de la vie politique, et encore en septembre 2012 à Matignon ; qu'elle justifie également de sa participation à des émissions télévisuelles comme en octobre 2008 pour l'encadrement et la transparence des activités de lobbying, de l'organisation "d'universités annuelles" et qu'elle publie des articles et des revues en lien direct avec son objet social qu'elle est donc fondée à agir en justice au nom des intérêts collectifs qui entrent directement dans son objet social ; qu'à les supposés établis, les délits poursuivis, spécialement ceux d'escroquerie commise au préjudice de la commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques et du Conseil constitutionnel, s'agissant de la minoration des dépenses engagées à l'occasion de la campagne présidentielle 2012 et présentées dans le cadre du contrôle des comptes de campagne, et de financement illégal de campagne électorale, seraient de nature à causer à l'association Anticor un préjudice direct et personnel en raison de la spécificité du but et de l'objet de sa mission ; que l'ordonnance de recevabilité de constitution de partie civile doit être confirmée ;

« 1° alors qu'aux termes de l'article 2 du code de procédure pénale, l'action civile ne peut être exercée devant les juridictions pénales que par celui qui a subi un préjudice personnel prenant directement sa source dans l'infraction poursuivie ; que par exception, le législateur a prévu des habilitations spécifiques pour certaines associations, qui peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne certaines infractions précisément énumérées ; qu'il en va ainsi pour les associations se proposant de lutter contre la corruption, habilitées par l'article 2-23 du code de procédure pénale pour exercer les droits reconnus à la partie civile pour certaines infractions ; qu'en l'espèce, la chambre de l'instruction ne pouvait déclarer recevable la constitution de partie civile de l'association Anticor après avoir expressément constaté, tout comme les magistrats instructeurs dans leur ordonnance, que "l'information ne concerne aucune des infractions visées audit article" ;

« 2° alors que l'habilitation légale à exercer les droits reconnus par la partie civile prévue par l'article 2-23 du code de procédure pénale ne peut trouver à s'appliquer que pour les infractions limitativement énumérées par ce texte ; que "sous le terme de corruption, l'association vise toutes les formes de malversations et de manquements, notamment conflit d'intérêts, abus de biens sociaux, trafic d'influence, détournement de fonds

publics, prise illégale d'intérêts et plus généralement toutes infractions à la probité publique" pour en déduire que "les infractions visées aux réquisitoires introductif et supplétifs ci-dessus mentionnés sont de celles que l'association Anticor s'est fait pour mission de prévenir, en consacrant ses moyens à sa mission", la chambre de l'instruction a forcé le système d'habilitation légale et violé l'article 2-23 du code de procédure pénale ;

« 3° alors qu'en tout état de cause, aux termes de l'article 2 du code de procédure pénale, l'action civile ne peut être exercée devant les juridictions pénales que par celui qui a subi un préjudice personnel prenant directement sa source dans l'infraction poursuivie ; que le fait pour une association de prendre de défendre un intérêt collectif ne permet pas de considérer que l'atteinte qui y est portée lui cause un préjudice personnel ; que la chambre de l'instruction s'est manifestement prononcée par des motifs erronés en considérant que l'association Anticor était "fondée à agir en justice au nom des intérêts collectifs qui entrent directement dans son objet social" et qu'à les supposer établis, les délits poursuivis seraient de nature à lui causer "un préjudice direct et personnel en raison de la spécificité du but et de l'objet de sa mission » ;

« 4° alors qu'enfin, aux termes de l'article 2 du code de procédure pénale, et sauf dérogation législative, l'action civile ne peut être exercée devant les juridictions pénales que par celui qui a subi un préjudice personnel prenant directement sa source dans l'infraction poursuivie ; que s'il résulte de l'article 85 du même code que la constitution de partie civile est appréciée plus simplement au stade de l'instruction, encore faut-il qu'il puisse être considéré que le préjudice allégué est personnel et s'inscrit en relation direct avec l'infraction poursuivie ; qu'en déduisant de ce dernier texte "qu'il ne peut être exigé de la partie civile la justification de l'existence d'un préjudice personnel directement causé par l'infraction et que seule la possibilité de l'existence de celui-ci doit être démontrée et appréciée" pour admettre la constitution de partie civile d'Anticor, la chambre de l'instruction a fait une mauvaise application des articles 2 et 85 du code de procédure pénale » ;

Sur le moyen unique de cassation, proposé pour l'association Les Républicains, pris de la violation des articles 2, 2-23, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a déclaré recevable la constitution de partie civile de l'association Anticor ;

« aux motifs propres que s'agissant de la forme, la constitution de partie civile dite incidente ou par intervention au cours de l'information judiciaire peut, aux termes des dispositions de l'article 87 du code de procédure pénale intervenir à tout moment de l'instruction ; qu'une telle constitution de partie civile n'est soumise, de par la loi, à aucune forme particulière qu'elle peut résulter d'une simple lettre adressée au magistrat instructeur, l'unique prescription légale étant celle de l'article 89 du code de procédure pénale imposant à la partie civile d'effectuer une déclaration d'adresse ; qu'il n'est pas fait obligation à la partie civile de qualifier les faits ni de viser les textes applicables ni de joindre de quelconque justificatif à sa déclaration de constitution ; qu'il suffit que

la volonté de se constituer partie civile soit dépourvue d'équivoque et concerne les seuls faits pour lesquels l'information est ouverte ; qu'il résulte des statuts de l'association versés par l'avocat de celle-ci en annexe à son mémoire et déjà à sa déclaration de constitution qu'en application de l'article 13, son conseil d'administration autorise le président à ester en justice ; que par mémoire de la partie civile "les Républicains", déposé la veille de l'audience du 1^{er} novembre 2016, notamment la constitution de partie civile a été contestée quant au pouvoir qu'avait son représentant légal d'ester en justice au regard des statuts de l'association ; qu'aucune disposition légale n'interdit à la partie civile contestée de produire postérieurement à sa déclaration de constitution des documents complémentaires, notamment dans le cadre du contentieux devant la cour ; qu'aucune disposition légale n'édicte sur ce point une quelconque irrecevabilité des documents régulièrement versés ; qu'en exécution de l'arrêt avant dire droit précité l'association Anticor, par l'intermédiaire de son avocat, produit en photocopie un extrait, signé de M. B..., secrétaire général d'Anticor et de M. Y..., président d'Anticor, daté du 22 décembre 2016 et certifié conforme du compte rendu du conseil d'administration d'Anticor du 12 septembre 2015 ; qu'il résulte de cet extrait que le conseil d'administration valide le principe d'une plainte avec constitution de partie civile dans l'affaire Bygmalion ; que la constitution de partie civile résulte, comme ci-dessus mentionné, de la correspondance du 18 octobre 2015 adressée au magistrat instructeur par M^e Z..., avocat de l'association Anticor, qui déclarait se constituer partie civile dans l'affaire dite Bygmalion, soit un mois plus tard ; que cette correspondance mentionne expressément que l'association Anticor se constitue partie civile "dans un dossier "dit affaire Bygmalion" mettant en cause un système de fausses facturations entre l'UMP et la société Bygmalion afin de permettre à M. A..., candidat à l'élection présidentielle de 2012, de faire des dépenses liées à sa campagne électorale prises en charge par l'UMP et non comptées dans les dépenses de campagne plafonnées par la loi" ; qu'elle est nominativement adressée à M. Tournaire, juge d'instruction en charge de l'information susvisée ; qu'il en résulte que la volonté de se constituer partie civile est dépourvue d'équivoque et concerne les seuls faits pour lesquels l'information est ouverte ; que d'autre part qu'il résulte de la procédure que l'association Anticor est une association habilitée au sens de l'article 2-23 du code de procédure pénale, et que l'information ne concerne aucune des infractions visées audit article ; que les magistrats instructeurs ont à juste titre relevé dans leur ordonnance qu'aucune de ces infractions n'est visée dans le réquisitoire introductif, ni dans les réquisitoires supplétifs délivrés par le parquet dans cette procédure ; qu'aucune personne n'a été mise en examen d'un de ces chefs ; que cependant conformément à l'avis du ministère public du 30 mai 2016 exprimé à la suite de la contestation formulée par les avocats de M. X... le 27 mai 2016, les juges d'instruction ont examiné la recevabilité de la constitution de partie civile au regard de l'article 2 du code de procédure pénale, l'association Anticor ayant pour objet de lutter contre toutes infractions à la probité publique ; que devant la juridiction d'instruction, pour

qu'une constitution de partie civile soit recevable, il suffit que les circonstances sur lesquelles elle s'appuie permettent au juge d'admettre comme possible l'existence du préjudice allégué et la relation directe de celui-ci avec une infraction à la loi pénale ; qu'il ne peut être exigé de la partie civile la justification de l'existence d'un préjudice personnel directement causé par l'infraction et que seule la possibilité de l'existence de celui-ci doit être démontrée et appréciée ; que, par arrêté du 19 février 2015, l'association Anticor a reçu l'agrément, en vue de l'exercice des droits de la partie civile, d'association de lutte contre la corruption ; que cet arrêté dispose que l'association a fait l'objet d'une déclaration auprès de la préfecture de police le 25 avril 2003 paru le 7 juin 2003 ; que, le 3 juin 2009, l'association Anticor a précisé son objet, ayant pour but de mener des actions en vue notamment de lutter contre la corruption et plus particulièrement celles afférentes aux milieux politiques et aux élus de la nation, que l'association exerce au travers de diverses manifestations publiques, campagnes de communication, diffusion de publications une action effective et publique en vue de lutter contre la corruption et la probité publique ; que l'association Anticor remplit donc les conditions prévues à l'article premier du décret numéro 2014-327 du 12 mars 2014 relatif aux conditions d'agrément des associations de lutte contre la corruption en vue de l'exercice des droits reconnus à la partie civile ; que cet agrément n'a pour objet que de faciliter la constitution de partie civile de l'association s'agissant d'une liste limitative d'infractions visées à l'article 2-23 du code de procédure pénale ; que ni l'agrément ni l'article 2-23 ne peuvent avoir pour effet de priver l'association Anticor du droit de se constituer partie civile hors le champ des infractions limitativement énumérées par ce texte, si elle remplit les conditions pour ce faire ; que de par ses statuts l'association Anticor a pour objet "de mener des actions en vue de réhabiliter la démocratie représentative, de promouvoir l'éthique en politique, de lutter contre la corruption et contre la fraude fiscale sur le plan national et international, elle produit et communique de l'information sur ses thématiques et mène des actions ayant un rôle d'éducation et de prévention à destination de tous les citoyens ; que sous le terme de corruption, l'association vise toutes les formes de malversations et de manquements, notamment conflit d'intérêts, abus de biens sociaux, trafic d'influence, détournement de fonds publics, prise illégale d'intérêts et plus généralement toutes infractions à la probité publique" (article 1 des statuts) ; que les infractions visées aux réquisitoires introductif et supplétifs ci-dessus mentionnés sont de celles que l'association Anticor s'est fait pour mission de prévenir, en consacrant ses moyens à sa mission, comme elle en justifie par les pièces versées avec son mémoire, notamment par ses interventions publiques, ses actions de communication et ses publications ; que l'association Anticor justifie de nombreuses auditions par les pouvoirs publics en lien direct avec son objet social, notamment en 2009 par le président du Sénat, en 2010 au Conseil d'Etat, en 2011 par la commission nationale chargée de formuler des propositions sur les conflits d'intérêts, la même année à l'Assemblée nationale, en 2012 par l'OCDE ainsi que le 17 avril 2012 au Sénat à propos du financement de

la vie politique, et encore en septembre 2012 à Matignon ; qu'elle justifie également de sa participation à des émissions télévisuelles comme en octobre 2008 pour l'encadrement et la transparence des activités de lobbying, de l'organisation "d'universités annuelles" et qu'elle publie des articles et des revues en lien direct avec son objet social qu'elle est donc fondée à agir en justice au nom des intérêts collectifs qui entrent directement dans son objet social ; qu'à les supposés établis, les délits poursuivis, spécialement ceux d'escroquerie commise au préjudice de la commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques et du Conseil constitutionnel, s'agissant de la minoration des dépenses engagées à l'occasion de la campagne présidentielle 2012 et présentées dans le cadre du contrôle des comptes de campagne, et de financement illégal de campagne électorale, seraient de nature à causer à l'association Anticor un préjudice direct et personnel en raison de la spécificité du but et de l'objet de sa mission ; que l'ordonnance de recevabilité de constitution de partie civile doit être confirmée ;

« et aux motifs, à les supposer adoptés, que l'association Anticor a été agréée par arrêté du ministère de la justice du 19 février 2015 pour exercer les droits de la partie civile au titre de l'article 2-23 du code de procédure pénale ; que cet article ne vise que les infractions traduisant un manquement au devoir de probité, réprimées aux articles 432-10 à 432-15 du code pénal, les infractions de corruption et trafic d'influence, réprimées aux articles 433-1, 433-2, 434-9, 434-9-1, 435-1 à 435.10 et 445-1 à 445.2-1 du même code, les infractions de recel ou de blanchiment, réprimées aux articles 321-4, 321-2, 324-1 et 324-2 dudit code, du produit, des revenus ou des choses provenant des infractions mentionnées aux Leet 20 de cet article, les infractions réprimées aux articles L. 106 à L. 109 du code électoral ; qu'aucune de ces infractions n'est visée dans le réquisitoire introductif, ni dans les réquisitoires supplétifs délivrés par le parquet dans cette procédure ; qu'aucune personne n'a été mise en examen d'un de ces chefs ; que toutefois qu'il résulte d'une jurisprudence de la Cour de cassation que par application de l'article 2 du code de procédure pénale, une association, peut, même hors habilitation législative, agir en justice au nom d'intérêts collectifs dès lors que ceux-ci entrent dans son objet social (notamment Crim. 9 novembre 2010) ; qu'il ressort des statuts de l'association Anticor que celle-ci a notamment pour objet "de mener des actions en vue de réhabiliter la démocratie représentative, de promouvoir l'éthique en politique, de lutter contre la corruption et contre la fraude fiscale sur le plan national et international ; qu'elle produit et communique de l'information sur ces thématiques et mène des actions ayant un rôle d'éducation et de prévention à destination de tous les citoyens ; que sous le terme de corruption, l'association vise toutes les formes de malversations et de manquements, notamment conflits d'intérêt, abus de biens sociaux, trafics d'influence, détournements de fonds publics, prise illégale d'intérêt et plus généralement toute infraction à la probité publique" ; que les faits dont nous sommes saisis sous la qualification de faux et usage de faux, abus de confiance, escroquerie et tentative d'escroquerie, financement illégal de campagne électorale, concernent

notamment un montage de fausse facturation qui aurait été mis en place par des responsables de l'UMP, de l'équipe de campagne du candidat M. A..., et des dirigeants de l'agence événementielle Event & Cie, afin de minorer le montant des dépenses de meetings du candidat ; que l'information judiciaire a aussi mis à jour l'omission de nombreuses autres dépenses électorales dans les comptes de campagne ; que ces faits qui visaient à dissimuler le dépassement du plafond légal par le candidat, étaient susceptibles de remettre en cause les principes de transparence et d'égalité entre les candidats prévus par le législateur ; qu'ils ont en outre conduit l'UMP, dont une large partie du financement est d'origine publique, à supporter des charges indues, avec pour conséquence d'augmenter son endettement dans des proportions importantes ; que dans ces conditions, et à les supposer établis, ces faits ont causé à l'association Anticor un préjudice personnel directement causé par les infractions dénoncées, qui portent atteinte aux intérêts collectifs qu'elle défend et qui constituent un des aspects de son activité ;

« alors qu'en dehors des habilitations législatives spécifiques, l'action civile d'une association n'est recevable que si elle a été directement et personnellement lésée par l'infraction reprochée au prévenu ; que pour juger que les délits poursuivis, notamment celui d'escroquerie commise au préjudice de la commission nationale des comptes de campagnes et des financements politiques, seraient de nature à causer un préjudice direct et personnel à l'association Anticor, la chambre de l'instruction s'est exclusivement fondée sur l'objet statutaire de cette association et sur ses actions de communication et d'information, circonstances impropres à caractériser un préjudice direct et personnel, violant ainsi les dispositions susvisées » ;

Les moyens étant réunis ;

Vu les articles 2 et 2-23 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'aux termes du premier de ces textes, l'action civile en réparation du dommage causé par un délit appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par cette infraction et que le second limite l'exercice de l'action civile par les associations agréées de lutte contre la corruption aux seules infractions visées par ce texte ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt et des pièces de la procédure que les juges d'instruction ont déclaré recevable la constitution de partie civile de l'association Anticor, agréée déclarée depuis au moins cinq ans et se proposant par ses statuts de lutter contre la corruption, dans le cadre de l'information ouverte contre le demandeur au pourvoi des chefs susvisés ; que ce dernier, ainsi que l'association Les Républicains, partie civile, ont interjeté appel de cette décision ;

Attendu que pour confirmer l'ordonnance des juges d'instruction, l'arrêt attaqué prononce par les motifs intégralement repris aux moyens ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi alors que, d'une part, comme le relève l'arrêt, l'information judiciaire ne concerne aucune des infractions mentionnées à l'article 2-23 du code de procédure pénale, d'autre

part, l'association Anticor ne justifie pas d'un préjudice personnel directement causé par les délits poursuivis, au sens de l'article 2 du même code, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés ;

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 12 janvier 2017 ;

DECLARE irrecevable la constitution de partie civile de l'association Anticor ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. d'Huy – Avocat général : M. Mondon – Avocats : SCP Spinosi et Sureau, SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Piwnica et Molinié, M^e Bouthors

Sur l'application aux associations de la condition de recevabilité de l'action civile tenant au préjudice direct et personnel, à rapprocher :

Crim., 11 octobre 2017, pourvoi n° 16-86.868, *Bull. crim.* 2017, n° 227 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

N° 27

IMPOTS ET TAXES

Impôts directs et taxes assimilées – Procédure – Action civile – Partie civile – Relaxe partielle – Portée

Il résulte des dispositions des articles L. 232 du livre des procédures fiscales et 1745 du code général des impôts que, lorsque l'administration fiscale intervient devant la juridiction répressive en qualité de partie civile dans une poursuite pour fraude fiscale exercée, sur sa plainte, par le ministère public, elle ne peut obtenir le prononcé de la solidarité avec le redevable légal de l'impôt fraudé que si le prévenu fait l'objet d'une condamnation pénale et se trouve ainsi sans qualité à remettre en cause les dispositions d'une décision prononçant une relaxe.

En conséquence, si l'administration fiscale est recevable à former un pourvoi contre un arrêt prononçant à la fois une condamnation pour une partie des faits de fraude fiscale reprochés et une relaxe pour le surplus, le moyen unique de cassation présenté par l'administration, qui ne critique que les dispositions de l'arrêt attaqué ayant partiellement relaxé le prévenu, est irrecevable en l'absence de pourvoi du ministère public.

31 janvier 2018

N° 17-80.104

LA COUR,

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 1741 et 1745 du code général des impôts, 122-3 du code pénal, L. 227, L. 228 et L. 232 du livre des procédures fiscales, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs :

« en ce que, s'il a déclaré à bon droit le prévenu coupable de fraude fiscale, s'agissant des factures émanant de la société FIM, l'arrêt attaqué a revanche relaxé le prévenu, s'agissant des autres faits, et rejeté la demande formée par l'administration s'agissant de ces autres faits, au titre de la solidarité ;

« aux motifs que l'infraction de fraude fiscale dénoncée par l'administration fiscale repose sur le rappel de la taxe sur la valeur ajoutée déduite par la société Vuillermoz et fils sur des factures de sous-traitants étrangers pour un montant de 143 412 euros ; qu'il ressort des pièces du dossier que les services fiscaux ont obtenu communication des autorités polonaises, dans le cadre d'une assistance administrative internationale, des factures émanant de l'entreprise Anna Kuzior différentes de celles produites par la société Vuillermoz et fils, au regard de la taxe sur la valeur ajoutée ; qu'ils en ont déduit, ainsi qu'indiqué dans la proposition de rectification en date du 21 décembre 2012, que la société contrôlée avait falsifié les factures reçues de ce sous-traitant afin de faire faussement apparaître une taxe déductible ; que toutefois, les 17 factures versées aux débats par le prévenu, mentionnant l'application d'une taxe sur la valeur ajoutée au taux de 19,6 % au prix des prestations fournies et justifiant un montant total de 102 571,89 euros de taxe déduite entre janvier 2010 et juin 2011, portent les traces de leur envoi par télécopie par l'entreprise Kuzior, de sorte qu'il est à supposer, à défaut pour l'accusation d'en démontrer le contraire, qu'elles ont été réceptionnées ainsi libellées ; que les factures fournies par les autorités polonaises mentionnent en revanche une TVA égale à zéro, que si ces divergences de mentions interrogent, il est constant qu'aucune investigation n'a été effectuée afin d'établir l'existence d'une falsification, de déterminer à quel moment elle aurait été réalisée et d'identifier son auteur ; que l'hypothèse d'une modification de ses propres factures par l'entreprise Kuzior, qui pouvait craindre d'avoir à reverser à l'Etat membre dans lequel elle était établie la taxe initialement facturée par erreur, ne peut être écartée ; que la plainte et les pièces y annexées ne permettent pas à la cour de caractériser les éléments constitutifs de l'infraction, et en premier lieu sa matérialité, s'agissant de la taxe sur la valeur ajoutée sur les factures de ce sous-traitant, que sur l'élément intentionnel, la société Vuillermoz et fils a pu se croire autorisée, sans volonté de fraude, à déduire la taxe sur la valeur ajoutée portée clairement sur ces factures pour un montant de 102 571,89 euros même si elle faisait alors une interprétation erronée de la règle fiscale ; qu'une mauvaise application de la loi fiscale ne démontre pas nécessairement l'intention de la contourner ; que le prévenu bénéficiera d'une relaxe partielle à raison de ces faits ;

« 1° alors que l'élément intentionnel, en matière de fraude fiscale déduite de l'inexactitude des déclarations, notamment par majoration de la TVA déductible,

suppose simplement la conscience de la déduction opérée, sans qu'il soit nécessaire qu'il y ait volonté de contourner la loi fiscale ; qu'en décidant le contraire, les juges du fond ont violé les textes susvisés ;

« 2° alors que l'élément intentionnel s'entend de la conscience qu'à eu le prévenu du fait constitutif de l'élément matériel de l'infraction ; qu'en matière de fraude fiscale, résultant d'une déclaration inexacte, notamment par une majoration de la TVA déductible, l'élément intentionnel s'entend du point de savoir si le prévenu a eu ou non conscience de retenir, au titre de la TVA déductible, la somme visée par les poursuites ; qu'en s'abstenant de s'expliquer sur ce point, les juges du fond, qui n'ont pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, ont entaché leur décision d'une insuffisance de motifs au regard de l'article 1741 du code général des impôts ;

« 3° alors que la méprise sur la règle de droit applicable ne peut être prise en compte que dans le cadre de l'erreur de droit au sens de l'article 122-3 du code pénal ; que l'erreur de droit ne peut être retenue que si elle est invoquée par le prévenu ; qu'en l'espèce, l'erreur de droit n'était pas invoquée et que dès lors, les juges du fond ne pouvaient entrer en voie de relaxe en mettant en avant une interprétation erronée de la règle fiscale ; qu'à cet égard, l'arrêt a été rendu en violation des textes susvisés ;

« 4° alors qu'en toute hypothèse, les juges du fond ne se sont pas assurés de vérifier si les conditions requises, pour que l'erreur de droit puisse être pris en compte, étaient réunies au cas d'espèce ; qu'à cet égard, l'arrêt est entaché d'une insuffisance de motifs au regard de l'article 122-3 du code pénal » ;

Attendu qu'il résulte des dispositions des articles L. 232 du livre des procédures fiscales et 1745 du code général des impôts que, lorsque l'administration fiscale intervient devant la juridiction répressive en qualité de partie civile dans une poursuite pour fraude fiscale exercée, sur sa plainte, par le ministère public, elle ne peut obtenir le prononcé de la solidarité avec le redevable légal de l'impôt fraudé que si le prévenu fait l'objet d'une condamnation pénale et se trouve ainsi sans qualité à remettre en cause les dispositions d'une décision prononçant une relaxe ;

Qu'en conséquence, si l'administration fiscale était recevable à former un pourvoi contre un arrêt prononçant à la fois une condamnation pour une partie des faits de fraude fiscale reprochés et une relaxe pour le surplus, le moyen unique de cassation présenté par l'administration, qui ne critique que les dispositions de l'arrêt attaqué ayant partiellement relaxé le prévenu, est irrecevable en l'absence de pourvoi du ministère public ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. d'Huy – Avocat général : M. Mondon – Avocats : SCP Foussard et Froger, SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel

Sur la possibilité pour l'administration fiscale de se constituer partie civile devant la juridiction répressive, à rapprocher :

Crim., 20 mai 1985, pourvoi n° 84-92.585, Bull. crim. 1985, n° 191 (rejet), et l'arrêt cité.

INSTRUCTION

Saisie – Aliénation par les domaines – Contestation – Qualité à agir du tiers

La remise à l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués de biens meubles saisis, en vue de leur aliénation, dans le respect des dispositions des articles 99-2 du code de procédure pénale et 131-21 du code pénal, ne porte pas, par elle-même, atteinte aux droits résultant des contrats de distribution sélective dont font l'objet ces produits, non plus qu'à ceux du titulaire de la marque pour ces derniers.

Dès lors, la société, propriétaire de marques pour des produits parapharmaceutiques commercialisés au sein d'un réseau de distribution sélective, ne saurait se faire un grief de ce que la chambre de l'instruction a déclaré irrecevable, faute de qualité à agir en tant que tiers au sens de l'article 99-2 du code de procédure pénale, sa requête en contestation de l'ordonnance du juge d'instruction ordonnant la remise à l'Agence, en vue de leur aliénation, de tels biens qui ont été préalablement saisis lors d'une perquisition au domicile d'une personne soupçonnée de les avoir achetés, moyennant une commission, auprès d'un gérant de pharmacie agréée.

31 janvier 2018

N° 17-81.408

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 1^{er} du Protocole additionnel à cette convention, 131-21 du code pénal, 442-6 du code de commerce, L. 713-4 du code de la propriété intellectuelle, 1382 du code civil devenu 1240 depuis l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, 99-2, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré irrecevable la requête en contestation de l'ordonnance de remise de cartons de produits parapharmaceutiques à l'AGRASC en vue de leur aliénation ;

« aux motifs que la perquisition réalisée le 6 avril 2016 au domicile de M. Z... A... à [...] a permis la découverte et la saisie de plusieurs centaines de cartons de produits parapharmaceutiques (D233) placés sous le scellé D... A.../dix neuf, dont l'inventaire est détaillé en cote D239 ; que les scellés concernent les marques cosmétiques et parapharmaceutiques suivantes : Filorga, Arko Pharma, Novanuit, Caudalie, La Roche Posay, SVR, Gallia, Fureterer, Elgydium, Uriage, Avène, Lierac ; que les sociétés Pierre Fabre dermo-cosmétique et Pierre Fabre médicaments revendiquent leur qualité de tiers au sens de l'article 99-2 du code de procédure pénale pour

contester l'ordonnance de remise à l'AGRASC pour aliénation en date du 26 mai 2016 ; qu'il résulte des pièces de la procédure que les cartons de produits parapharmaceutiques saisis au domicile de M. A... ont été acquis auprès de pharmacies de la région parisienne, dont celle de M. Y... pour partie ; qu'il résulte des investigations que ces produits ont été acquis régulièrement par M. Y..., pharmacien agréé, auprès de ses distributeurs, pour être ensuite revendus par ses soins à prix coûtant à la société Guangzhou Kayeh International, moyennant le reversement d'espèces au titre de sa commission ; que s'il apparaîtrait que les produits parapharmaceutiques placés sous main de justice ont pu être revendus par M. Y... à des tiers, en violation de ses obligations contractuelles auprès de ses fournisseurs et des sociétés requérantes, force est de constater que ces produits ont été régulièrement cédés par les requérants à l'intéressé ; que les requérants ne sont pas titulaires d'un titre de propriété sur les produits saisis ; que s'agissant d'un réseau de distribution sélective contractuel et non légal, portant sur des produits parapharmaceutiques, l'effet relatif des contrats de droit privé entre les parties sur les modalités de diffusion des produits ne saurait être un droit opposable aux autorités judiciaires au sens de l'article 99-2 du code de procédure pénale ; que les dispositions de l'article L. 442-6-1, 6°, du code de commerce protégeant les accords de distribution sélective ou exclusive, dont l'application est sollicitée par le conseil des requérants, vise limitativement "tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers" qui participerait à la violation de l'interdiction de revente hors réseau ; que ces dispositions n'ont pas vocation à s'adresser aux autorités judiciaires mais aux parties privées ; qu'ainsi les sociétés requérantes, par la vente de leurs produits auprès du pharmacien, ont cédé leur droit de propriété, et ne peuvent valablement faire prévaloir sur la procédure pénale les obligations du contrat de distribution qui ne lient que les parties entre elles ; qu'au surplus, les sociétés requérantes ne visent qu'une partie des cartons placés sous scellés, d'autres cartons de produits de marques différentes étant également concernés par l'ordonnance ; qu'en conséquence, les sociétés Pierre Fabre dermo cosmétique et Pierre Fabre Médicaments n'ont pas la qualité de tiers pour agir au sens de l'article 99-2 du code de procédure pénale ;

« 1° alors que l'article 99-2 du code de procédure pénale prévoit que la remise d'un bien, placé sous main de justice, à l'AGRASC en vue de son aliénation n'est possible que si le propriétaire ne l'a pas réclamé et "sous réserve du droit des tiers" ; que cette disposition consacre tant le droit du propriétaire matériel du bien que le droit d'un tiers, quel que soit ce droit ; que le titulaire d'une marque peut contester la remise du produit marqué à l'AGRASC en vue de son aliénation dès lors qu'elle est de nature à porter atteinte à sa marque ; qu'en déclarant irrecevable à agir les sociétés Pierre Fabre en ce qu'elles ne sont pas titulaires d'un droit de propriété matérielle sur les biens, lesdites sociétés ayant "cédé leur droit de propriété" tandis qu'il résulte de leur requête qu'il s'agissait de "produits de marques appartenant aux requérantes", la chambre de l'instruction a méconnu cette disposition ;

« 2° alors que constitue également le droit d'un tiers sur un bien permettant de contester la mesure de remise de ce bien à l'AGRASC en vue de son aliénation, celui du titulaire de produit de parapharmacie faisant l'objet d'un réseau de distribution sélective ; que les sociétés invoquaient le réseau de distribution sélective de ces produits de parapharmacie relevant du domaine de la santé et autorisant le promoteur de ce produit à s'opposer à une nouvelle commercialisation ; qu'en estimant que les accords de distribution sélective ne s'appliquent qu'aux parties privées et que les sociétés requérantes avaient cédé leur droit de propriété et ne pouvaient donc pas faire prévaloir les obligations du contrat de distribution, la chambre de l'instruction s'est prononcée par des motifs inopérants et n'a pas donné de base légale à sa décision ;

« 3° alors que les dispositions précitées prévoient la contestation par les tiers de la remise des biens à l'AGRASC ; que ces dispositions ne prévoient pas que la contestation doit nécessairement porter sur la totalité des biens ; qu'en écartant la recevabilité de la requête en ce que les sociétés Pierre Fabre "ne visent qu'une partie des cartons", la chambre de l'instruction s'est prononcée par des motifs inopérants » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. A... a été mis en examen des chefs de blanchiment aggravé et usage de faux dans le cadre d'une information judiciaire portant sur l'achat de produits parapharmaceutiques auprès de M. Y..., gérant de pharmacie, moyennant une commission, et leur revente par internet à des consommateurs chinois ; que, par ordonnance du 26 mai 2016, en application des dispositions des articles 131-21, alinéa 3, du code pénal et 99-2 du code de procédure pénale, le juge d'instruction a ordonné la remise à l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués (AGRASC), en vue de leur aliénation, de plusieurs centaines de cartons contenant de tels articles saisis lors d'une perquisition au domicile de M. A... ; que, le 14 octobre 2016, les sociétés Pierre Fabre dermo-cosmétique et Pierre Fabre médicament, arguant que la vente aux enchères de produits de leurs marques Furterer, Elgydium et Avène porterait atteinte aux droits qu'elles détiennent sur leurs réseaux de distribution sélective, ont déposé auprès du greffe d'instruction une requête en contestation de ladite ordonnance aux fins de retrait des lots concernés de la vente et destruction de ceux-ci ;

Attendu que les demandeurs ne sauraient se faire un grief de ce que la chambre de l'instruction a déclaré irrecevable leur requête faute de qualité à agir en tant que tiers au sens de l'article 99-2 du code de procédure pénale, dès lors que la remise à l'AGRASC de biens meubles saisis, en vue de leur aliénation, dans le respect de ce texte et de l'article 131-21 du code pénal, ne porte pas, par elle-même, atteinte aux droits résultant des contrats de distribution sélective dont font l'objet ces produits, non plus qu'à ceux du titulaire de la marque pour ces derniers ;

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. Soulard – Rapporteur : M^{me} Pichon –
Avocat général : M. Mondon – Avocats : SCP Piwnica
et Molinié

N° 29

PEINES

Peines complémentaires – Confiscation – Produit de l'infraction – Motivation (non)

Le moyen pris d'une insuffisance de motivation de la peine complémentaire de confiscation prononcée par la juridiction correctionnelle, au regard de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle, est inopérant s'agissant de la confiscation de biens qui sont le produit de l'infraction.

31 janvier 2018

N° 17-81.876

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 130-1, 132-1 et 132-19 du code pénal, 485 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué, infirmant le jugement, a condamné M. Jean-Hilaire Y... à une peine de trois ans d'emprisonnement dont dix-huit mois assortis du sursis simple, et, le confirmant, a prononcé une amende de 75 000 euros, la privation de tous ses droits civiques, civils et de la famille pour une durée de cinq ans ainsi que la confiscation des biens mobiliers et immobiliers listés au dispositif ;

« aux motifs que les faits commis sont de ceux qui relèvent des atteintes à l'administration publiques commises par des personnes exerçant une fonction publique, discréditent les agents publics et particulièrement les élus, et fragilisent le lien social ; qu'ils ne peuvent qu'avoir un retentissement particulier lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, ils ont procuré sans autre justification que la fraude un tel enrichissement ; que le prévenu a été élu de la République pendant vingt ans ; qu'une peine d'emprisonnement s'impose donc en l'espèce ; que le jugement sera réformé à cet égard et le prévenu condamné à une peine de trois ans d'emprisonnement dont dix-huit mois assortis du sursis simple ;

« 1° alors qu'en matière correctionnelle, une peine d'emprisonnement sans sursis ne peut être prononcée qu'en dernier recours si la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendent cette peine nécessaire et si toute autre sanction est manifestement inadéquate ; que faute de s'être expliqué sur la personnalité de M. Y..., jamais condamné, et d'avoir justifié du carac-

tère manifestement inadéquat de toute autre sanction, la cour a méconnu le sens et la portée de l'article 132-19 du code pénal ;

« aux motifs que les peines de privation des droits civils, d'amende et de confiscation prononcées par le tribunal apparaissent pour le reste justifiées et proportionnées compte des éléments développés plus haut, et tiennent compte, pour ce qui est de l'amende, des ressources et charges du prévenu ; que les confiscations prononcées l'ont été sur des biens mobiliers et immobiliers qui sont le produit des infractions, ainsi qu'il résulte de l'enquête ; que c'est ainsi par exemple que M. Y... a réglé le 11 mai 2010 la somme de 143 500 euros à sa sœur pour se voir attribuer la nue-propriété de la maison située [...], paiement rendu possible grâce au versement des sommes de 1 150 000 et 75 026,14 euros par la société Statim Provence le 27 janvier 2010 ; que le jugement sera donc confirmé pour le surplus des sanctions prononcées ;

« et que le gain substantiel de l'opération n'est donc nullement fortuit et que la prise d'intérêt menant à l'opération spéculative s'est étendue sur plusieurs années durant lesquelles M. Y... est demeuré silencieux afin de favoriser la réalisation des ventes ; que ce constat placé en face de la qualité de titulaire d'un mandat électif public caractérise la particulière gravité de l'infraction reprochée ; (...) qu'en l'espèce les faits sont d'une particulière gravité comme s'inscrivant dans l'action d'un élu dans un but purement spéculatif comme le démontrent la plus-value substantielle et les investissements promptement réalisés dans les semaines et mois suivant la perception du produit des ventes ; que ce profit n'a été rendu possible que par la révision du plan local d'urbanisme dont cet élu fut l'initiateur et l'accompagnateur jusqu'à son adoption ; que s'agissant d'une infraction dont la commission a été causée par un intérêt spéculatif, il convient de sanctionner également ce comportement par le prononcé d'une peine d'amende à hauteur de 75 000 euros ; que faisant application de l'article 432-17 du code pénal et tenant à la qualité du condamné titulaire d'un mandat électif public depuis de nombreuses années, dans les dispositions de texte prévues par les lois en vigueur entre le 1^{er} mars 1994 et le 13 octobre 2013, il convient de prononcer à titre de peine complémentaire l'interdiction des droits civils, civiques et de famille tels que détaillés par l'article 131-26, alinéa, du même code et ce pour une durée de cinq années ; qu'il convient au visa de l'alinéa 3 de l'article 432-17 du code pénal d'ordonner la confiscation suivant les modalités prévues par l'article 131-21 du même code des sommes irrégulièrement reçues par l'auteur de l'infraction M. Y... et ce au visa des ordonnances de saisie pénale immobilière prises en date du 13 février 2014 par le juge d'instruction qui a ordonné à titre provisoire la saisie de différents biens appartenant à M. Y... à savoir : une maison d'habitation située [...] une maison d'habitation située [...] (07) ; une maison d'habitation située [...] ; que la créance figurant sur le contrat d'assurance-vie Predica Floriane N° [...] ouvert au Crédit agricole Alpes-Provence ;

« 2° alors qu'en matière correctionnelle, toute peine doit être motivée en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation per-

sonnelle ; que ni l'arrêt, ni le jugement confirmé, ne s'expliquent sur la personnalité de M. Y... avant de prononcer les peines d'amende, d'interdiction des droits civils, civiques et de famille et de confiscation ; que la motivation ne satisfait pas aux exigences légales » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. Y... a été cité devant le tribunal correctionnel afin d'y être jugé du chef de prise illégale d'intérêts pour avoir, depuis 2003 et jusqu'en 2013, alors qu'il était investi d'un mandat électif public, en l'espèce en exerçant les fonctions de maire de la commune de [...], participé et assuré la surveillance des opérations de transformation du plan d'occupation des sols (POS) en plan local d'urbanisme (PLU) et d'approbation du nouveau PLU de la commune alors qu'il était concerné à titre personnel en sa qualité de propriétaire foncier ; que les premiers juges l'ont déclaré coupable et condamné à un an d'emprisonnement avec sursis, 75 000 euros d'amende, cinq ans de privation des droits civils, civiques et de famille et la confiscation de trois maisons d'habitation et d'une créance d'assurance-vie ; que le prévenu et le ministère public ont relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour confirmer le jugement sur les peines prononcées à l'exception de la peine d'emprisonnement portée à trois ans d'emprisonnement dont dix-huit mois avec sursis, la partie ferme devant s'exécuter sous le régime du placement sous surveillance électronique, l'arrêt énonce, par motifs propres et partiellement adoptés, que M. Y... a patiemment constitué un patrimoine foncier dans un secteur dont il connaissait le fort potentiel au travers de la révision du PLU initiée par le conseil municipal qu'il présidait et que l'intention manifestement spéculative et la spectaculaire plus-value réalisée, M. Y... ayant perçu lors des ventes en 2010 un montant de près de deux millions et demi d'euros, doivent avoir une incidence sur la peine ; qu'il relève que ce constat doit être placé en face de la qualité de titulaire d'un mandat électif public ;

Que, s'agissant du choix de la peine d'emprisonnement en partie sans sursis, les juges ajoutent que cette peine s'impose en l'espèce compte tenu du retentissement particulier des faits qui ont procuré sans autre justification que la fraude un tel enrichissement et du fait que le prévenu a été élu de la République pendant vingt ans ;

Qu'aux termes de motifs propres et adoptés, les juges retiennent également que la peine d'amende est justifiée par la commission d'une infraction causée par un intérêt spéculatif et qu'elle tient compte des ressources et charges du prévenu ; qu'ils précisent que le prononcé de la peine de privation des droits civils, civiques et de famille tient à la qualité du prévenu, titulaire d'un mandat électif depuis de nombreuses années ; qu'ils concluent que la peine de confiscation porte sur des biens immobiliers et mobiliers qui sont le produit de l'infraction ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations dont il résulte que les juges ont nécessairement apprécié que toute autre sanction que l'emprisonnement sans sursis était inadéquate, et qu'ils se sont expliqués sur les éléments de la personnalité du prévenu, tenant

à sa longue qualité d'élu et à son souci d'un enrichissement personnel important, pris en considération pour fonder la condamnation du prévenu à des peines d'emprisonnement partiellement sans sursis, d'amende et de privation des droits civils, civiques et de famille, la cour d'appel a justifié sa décision sans méconnaître les dispositions légales invoquées ;

D'où il suit que le moyen, inopérant s'agissant de la peine de confiscation de biens qui sont le produit de l'infraction, ne saurait être accueilli ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – *Rapporteur* : M^{me} Pichon –
Avocat général : M. Mondon – *Avocats* : SCP Waquet,
Farge et Hazan

Sur la motivation de la décision de confiscation d'un bien, au-delà du montant du produit de l'infraction, lorsque ledit produit a été mêlé à des fonds d'origine licite pour l'acquisition du bien en cause, à rapprocher :

Crim., 22 mars 2017, pourvoi n° 16-82.051, *Bull. crim.* 2017, n° 80 (rejet), et les arrêts cités.

129180010-000319 – 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>



**Direction de l'information
légale et administrative**
Les éditions des *Journaux officiels*
www.ladocumentationfrancaise.fr