

# Bulletin

n° 6  
des Arrêts  
Chambre criminelle



*Publication  
mensuelle*

*Juin  
2018*

# COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

---

CHAMBRE CRIMINELLE

N° 6

JUIN 2018



Arrêts  
et  
ordonnances



# INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

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

## A

### ATTEINTE A L'AUTORITE DE L'ETAT :

Atteinte à l'adminis-  
tration publique  
commise par des  
personnes exer-  
çant une fonction  
publique.....

*Manquement au de-  
voir de probité.....*

Détournement de fonds publics ou privés –  
Éléments constitutifs :

Élément légal – Personne chargée d'une mis-  
sion de service public – Définition .....

Crim. 27 juin R 124 (1) 18-80.069

Élément matériel.....

Crim. 27 juin R 124 (2) 18-80.069

## C

### CHAMBRE DE L'INSTRUCTION :

Examen de la régu-  
larité de la procé-  
dure.....

*Annulation d'actes .....*

Demande de la personne mise en examen –  
Acte accompli dans une procédure dis-  
tincte – Autorité de la chose jugée :

«

Crim. 20 juin C 117 (2) 17-86.651

Opposabilité – Exclusion.....

Crim. 20 juin C 116 (1) 17-86.657

### CONFISCATION :

Instrument du délit  
ou chose produite  
par le délit.....

*Immeuble acquis  
pour partie grâce à  
des fonds d'origine  
licite .....*

Appréciation par les juges du fond de la né-  
cessité de l'atteinte au droit de propriété et  
au droit au respect de la vie privée.....

\* Crim. 27 juin C 127 17-84.280

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

### CONTRAVENTION :

Preuve .....	<i>Procès-verbal</i> .....	Force probante – Preuve contraire – Modes de preuve – Article 537 du code de procédure pénale – Constatations nécessaires.....	Crim.	19 juin	C	112 (1)	17-85.046
--------------	----------------------------	--	-------	---------	---	---------	-----------

### CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L’HOMME :

Article 6, § 1.....	<i>Tribunal</i> .....	Impartialité : Domaine d’application – Juridictions d’instruction.....	Crim.	20 juin	C	117 (1)	17-86.651
		Juge des libertés et de la détention – Incompatibilités – Magistrat ayant précédemment refusé d’homologuer la peine dans le cadre d’une procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité (non) .....	Crim.	19 juin	R	113	17-84.930

### CONVENTIONS INTERNATIONALES :

Convention européenne d’entraide judiciaire du 20 avril 1959.....	<i>Demande directe d’entraide</i> .....	Effet .....	* Crim.	27 juin	R	125	17-85.101
	<i>Instruction</i> .....	Commission rogatoire – Commission rogatoire internationale – Saisie – Condition .....	Crim.	27 juin	R	125	17-85.101

### COUR D’ASSISES :

Appel.....	<i>Appel du procureur général</i> .....	Forme – Transcription sur le registre du greffe – Défaut – Portée .....	Crim.	20 juin	R	118 (1)	17-82.237
	<i>Désistement</i> .....	Désistement de l’accusé – Autorité compétente pour en donner acte – Président de la cour d’assises ayant statué au premier degré (non) – Recours .....	Crim.	20 juin	R	119 (1)	18-81.849

## D

### DETENTION PROVISOIRE :

Demande de mise en liberté.....	<i>Demande laissée sans réponse par le juge d’instruction et le juge des libertés et de la détention</i> .....	Saisine directe de la chambre de l’instruction – Obligation de statuer pour la chambre de l’instruction .....	Crim.	26 juin	C	123	18-82.579
	<i>Question étrangère à l’objet unique du recours</i> .....	Exclusion .....	Crim.	20 juin	R	119 (2)	18-81.849

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

**DETENTION PROVISoire (suite) :**

Juge des libertés et de la détention .....	<i>Débat contradictoire...</i>	Modalités – Comparution – Moyen de télé- communication audiovisuelle – Refus par la personne détenue – Condition.....	Crim.	20 juin	R	120	18-81.862
Ordonnances .....	<i>Ordonnance du juge d'instruction.....</i>	Ordonnance de refus de placement en déten- tion – Saisine directe du juge des libertés et de la détention par le ministère public – Application – Mineurs.....	Crim.	13 juin	C	109	18-82.124

**DROITS DE LA DEFENSE :**

Chambre de l'ins- truction.....	<i>Procédure.....</i>	Débats – Audition des parties – Ordre – Pro- priétaire d'un bien saisi ou son conseil – Parole en dernier – Défaut – Grief (non) ....	Crim.	13 juin	C	110 (1)	17-83.893
Droits du prévenu .....	<i>Notification du droit de se taire.....</i>	Champ d'application – Détermination – In- formation collective.....	Crim.	27 juin	R	126	17-85.959

**G**

**GARDE A VUE :**

Durée .....	<i>Défèrement suivi d'une retenue.....</i>	Article 803-3 du code de procédure pénale – Nécessité – Défaut – Portée.....	Crim.	13 juin	C	111	17-85.940
-------------	--	---	-------	---------	---	-----	-----------

**I**

**INSTRUCTION :**

Droits de la défense ..	<i>Pluralité d'avocats.....</i>	Convocations et notifications – Modalités – Détermination – Portée.....	Crim.	20 juin	C	121	18-82.205
Expertise.....	<i>Ordonnance aux fins d'expertise.....</i>	Notification aux avocats des parties – Effet.....	Crim.	19 juin	R	114	15-85.073
		Notification aux parties – Condition.....	* Crim.	19 juin	R	114	15-85.073
Nullités.....	<i>Qualité pour s'en pré- valoir.....</i>	Personne mise en examen – Violation d'une règle d'ordre public – Cas.....	Crim.	20 juin	C	116 (2)	17-86.657

**M**

**MINEUR :**

Mise en péril.....	<i>Soustraction par les père et mère à leurs obligations légales...</i>	Éléments constitutifs.....	Crim.	20 juin	C	122	17-84.128
--------------------	---	----------------------------	-------	---------	---	-----	-----------



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

**P**

**PEINES :**

Cour d'assises .....	<i>Prononcé</i> .....	Motivation (non) .....	Crim.	20 juin	R	118 (2)	17-82.237
		«	Crim.	20 juin	R	118 (3)	17-82.237
Peines complémen- taires.....	<i>Confiscation</i> .....	Bien susceptible de confiscation – Instrument du délit ou chose produite par le délit – Im- meuble acquis pour partie grâce à des fonds d'origine licite – Appréciation par les juges du fond de la nécessité de l'atteinte au droit de propriété et au droit au respect de la vie privée .....	Crim.	27 juin	C	127	17-84.280
		Prononcé :					
		Conditions – Fondement le plus favorable (non) .....	Crim.	13 juin	C	110 (2)	17-83.893
		Motivation – Eléments à considérer – Fonde- ment – Défaut – Portée.....	Crim.	27 juin	C	128 (2)	16-87.009
Peines correction- nelles .....	<i>Amende</i> .....	Prononcé – Motivation – Eléments à considé- rer – Ressources et charges – Etablissement des charges – Défaut – Portée.....	Crim.	27 juin	C	128 (1)	16-87.009
	<i>Prononcé</i> .....	Motivation – Circonstance de l'infraction, personnalité de son auteur et situation per- sonnelle – Défaut – Portée .....	* Crim.	27 juin	C	128 (1)	16-87.009

**PROCES-VERBAL :**

Régularité .....	<i>Conditions</i> .....	Constatations – Circonstances matérielles concrètes – Cas – Circulation routière – Transparence des vitres de véhicule.....	Crim.	19 juin	C	112 (2)	17-85.046
------------------	-------------------------	---	-------	---------	---	---------	-----------

**Q**

**QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE :**

Action civile.....	<i>Code pénal</i> .....	Article 113-7 – Code de procédure pé- nale – Article 689 – Jurisprudence constante – Droit à un recours juridiction- nel effectif – Principe d'égalité – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.....	Crim.	12 juin	Q	108	17-86.640
Enquête.....	<i>Code de procédure pé- nale</i> .....	Article 706-113 – Droits de la défense – Ca- ractère sérieux – Renvoi au Conseil consti- tutionnel .....	Crim.	19 juin	Q	115	18-80.872
Jugement.....	<i>Code de procédure pé- nale</i> .....	Article 481 – Droit de propriété – Articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel .....	Crim.	27 juin	Q	129	17-87.424

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

**S**

**SAISIES :**

Saisies spéciales ..... *Saisie portant sur certains biens ou droits mobiliers incorporels*..... Saisie ordonnée à l'encontre d'un tiers au dossier – Procédure – Communication des pièces du dossier motivant la saisie – Nécessité ..... Crim. 13 juin C 110 (3) 17-83.893



# ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

JUIN 2018

N° 108

## QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Action civile – Code pénal – Article 113-7 – Code de procédure pénale – Article 689 – Jurisprudence constante – Droit à un recours juridictionnel effectif – Principe d'égalité – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

12 juin 2018

N° 17-86.640

LA COUR,

Attendu que les questions prioritaires de constitutionnalité sont ainsi rédigées :

« 1° Les articles 113-7 du code pénal et 689 du code de procédure pénale, tels qu'interprétés par la Cour de cassation, méconnaissent-ils le droit à un recours juridictionnel effectif et le principe de prohibition absolue du déni de justice, garantis par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, en ce qu'ils ne permettent pas à une victime par ricochet de nationalité française d'obtenir en France la poursuite des auteurs de l'infraction commise à l'étranger et la réparation des préjudices qui en résultent, et ce, alors même que les juridictions d'aucun autre État ne pourraient être saisies ? » ;

2° Les articles 113-7 du code pénal et 689 du code de procédure pénale, tels qu'interprétés par la Cour de cassation, méconnaissent-ils le principe d'égalité, garanti par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, en ce qu'ils excluent les victimes par ricochet de nationalité française du bénéfice de la compétence personnelle passive des juridictions françaises pour connaître des crimes et délits commis à l'étranger sur une personne de nationalité étrangère ? » ;

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

Mais attendu que les questions, ne portant pas sur l'interprétation de dispositions constitutionnelles dont

le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu l'occasion de faire application, ne sont pas nouvelles ;

Et attendu que les questions posées, rapportées à l'interprétation constante de la Cour de cassation qu'elles visent, ne présentent pas un caractère sérieux, dès lors que les règles de compétence extraterritoriale de la loi pénale française permettant aux victimes directes, de nationalité française, d'obtenir en France la poursuite des auteurs d'une infraction commise à l'étranger et l'indemnisation du préjudice résultant éventuellement de ladite infraction s'expliquent par le principe selon lequel l'État français est tenu d'assurer la protection de ses ressortissants et n'imposent pas que cette protection soit étendue aux victimes par ricochet, de sorte qu'il n'est pas porté atteinte aux principes constitutionnels invoqués ;

Par ces motifs :

DIT N'Y AVOIR LIEU DE RENVOYER au Conseil constitutionnel les questions prioritaires de constitutionnalité.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M<sup>me</sup> Schneider – Avocat général : M<sup>me</sup> Le Dimna – Avocats : SCP Zribi et Texier

N° 109

## DETENTION PROVISOIRE

Ordonnances – Ordonnance du juge d'instruction – Ordonnance de refus de placement en détention – Saisine directe du juge des libertés et de la détention par le ministère public – Application – Mineurs

L'article 11 de l'ordonnance du 2 février 1945, qui renvoie à l'article 137-4 du code de procédure pénale, n'a pas été modifié après la loi du 9 mars 2004 précitée, et si cette loi, dont est issu l'alinéa 2 de l'article 137-4, n'a pas expressément ciblé la procédure concernant les mineurs, elle n'a prévu aucune restriction à l'étendue de son application.

Encourt dès lors la cassation, par méconnaissance des dispositions des textes précités, la chambre de l'instruction qui, pour annuler l'ordonnance d'un juge des libertés et de la détention statuant sur saisine directe du procureur de la République et déclarer l'appel de ce dernier irrecevable, énonce que

les dispositions du second de ces textes, issues de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004, ne sont pas applicables aux mineurs.

13 juin 2018

N° 18-82.124

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 137-4 du code de procédure pénale et de l'article 11 de l'ordonnance du 2 février 1945 :

Vu les articles 11, alinéa 1, de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 et 137-4, alinéa 2, du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte du premier de ces textes que, lorsque les conditions légales sont réunies, les mineurs de treize à dix-huit ans mis en examen par le juge d'instruction ou le juge des enfants peuvent être placés en détention provisoire par le juge des libertés et de la détention saisi, soit par le juge d'instruction, soit par le juge des enfants, conformément aux dispositions des articles 137 à 137-4, 144 et 145 du code de procédure pénale ;

Attendu que selon le second, en matière criminelle ou pour les délits punis de dix ans d'emprisonnement, lorsque, saisi de réquisitions du procureur de la République tendant au placement en détention provisoire d'un mineur, le juge d'instruction estime que cette détention n'est pas justifiée et qu'il décide de ne pas transmettre le dossier de la procédure au juge des libertés et de la détention, le procureur de la République peut, si les réquisitions sont motivées, en tout ou partie, par les motifs prévus aux 4° à 7° de l'article 144 et qu'elles précisent qu'il envisage de faire application des dispositions du présent alinéa, saisir directement le juge des libertés et de la détention en déférant sans délai devant celui-ci la personne mise en examen ;

Attendu que, pour annuler l'ordonnance du juge des libertés et de la détention et déclarer irrecevable l'appel du procureur de la République, l'arrêt attaqué énonce que l'article 11 de l'ordonnance du 2 février 1945 est issu dans sa rédaction actuelle de la loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 tandis que l'alinéa 2 de l'article 137-4 du code de procédure pénale est issu de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 ; que les juges ajoutent qu'en conséquence, l'article 11 de l'ordonnance du 2 février 1945 opère un renvoi à l'article 137-4 du code de procédure pénale dans sa version du 9 septembre 2002 alors que la saisine directe du juge des libertés et de la détention par le ministère public n'existait pas et que de l'absence de modification de l'article 11 en son premier alinéa par la loi du 9 mars 2004 ou par un texte postérieur, il se déduit que le deuxième alinéa de l'article 137-4 du code de procédure pénale n'est pas applicable aux mineurs ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que, d'une part, l'article 11 de l'ordonnance du 2 février 1945, qui renvoie à l'article 137-4 du code de procédure pénale, n'a pas été modifié après la loi du 9 mars 2004 précitée, d'autre part, si cette loi, dont est issu l'alinéa 2 de l'ar-

ticle 137-4, n'a pas expressément ciblé la procédure concernant les mineurs, elle n'a prévu aucune restriction à l'étendue de son application, la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée des textes susvisés et le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 3<sup>e</sup> section, en date du 27 mars 2018, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Soulard – Rapporteur : M<sup>me</sup> Fouquet – Avocat général : M. Valat

N° 110

## 1° DROITS DE LA DEFENSE

Chambre de l'instruction – Procédure – Débats – Audition des parties – Ordre – Propriétaire d'un bien saisi ou son conseil – Parole en dernier – Défaut – Grief (non)

## 2° PEINES

Peines complémentaires – Confiscation – Prononcé – Conditions – Fondement le plus favorable (non)

## 3° SAISIES

Saisies spéciales – Saisie portant sur certains biens ou droits mobiliers incorporels – Saisie ordonnée à l'encontre d'un tiers au dossier – Procédure – Communication des pièces du dossier motivant la saisie – Nécessité

1° *Le propriétaire d'un bien saisi, qui n'a pas la qualité de personne mise en examen ou de témoin assisté, ne saurait, lors des débats devant la chambre de l'instruction relatifs à la restitution dudit bien, être assimilé à ceux-ci et ne saurait ainsi se faire un grief de ce que son avocat n'a pas eu la parole en dernier.*

2° *Aucune disposition du code de procédure pénale ne fait obligation au juge d'instruction de choisir, parmi les fondements des confiscations encourues, celui qui serait le plus favorable au propriétaire du bien saisi en vue de ladite confiscation.*

3° *La chambre de l'instruction, saisie d'un recours formé contre une ordonnance de saisie spéciale au sens des articles 706-141 à 706-158 du code de procédure pénale, qui, pour justifier d'une telle mesure, s'appuie sur une ou des pièces précisément identifiées de la procédure est tenue de s'assurer que celles-ci ont été communiquées à la partie appelante.*

*Encourt, dès lors, la cassation la chambre de l'instruction qui, pour confirmer une ordonnance de saisie d'un compte bancaire rendue par le juge d'instruction saisi de faits de fraude fiscale, se fonde sur la plainte de l'administration fiscale sans s'assurer au préalable que cette pièce a été communiquée au propriétaire des fonds saisis, demeuré tiers à la procédure.*

13 juin 2018

N° 17-83.893

LA COUR,

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que le 23 octobre 2012, la direction départementale des finances publiques (DDFP) de Paris, a déposé plainte contre M. X... et son épouse, Anny X..., ainsi que leurs enfants et leurs conjoints respectifs, des chefs de déclarations minorées à l'impôt sur le revenu et d'omission de déclaration en matière d'impôt de solidarité sur la fortune, faits commis respectivement entre 2008 et 2010 et 2009 et 2011 ; que cette plainte fait état de la communication à l'administration fiscale par le procureur de la République de Nice d'un ensemble de données informatiques provenant de la banque HSBC Private Bank Suisse et remises à la justice par M. Hervé A..., ancien salarié de cet établissement, dont l'exploitation a montré, notamment, que M. X..., retraité, vivant en Israël et qui exerçait la profession de négociant en pierres précieuses jusqu'au 20 décembre 2010, d'une part, a créé à cette date la société H... X..., dont l'examen des comptes révèle d'importants flux financiers vers ses comptes personnels et les comptes professionnels de l'un de ses fils ainsi que le versement de salaires à des membres de la famille X... dont l'activité au sein de la société n'est pas établie, d'autre part, est le bénéficiaire d'une société offshore dénommée Bluebird Asset Management Corp., créée le 5 juin 2004 par le cabinet Mossak Fonseca, domiciliée aux Iles Vierges Britanniques et associée à sept comptes bancaires présentant, pour la période 2006-2007, un solde cumulé s'élevant à 40 655 443 USD, soit 29 286 715 euros ; que l'administration fiscale a chiffré le montant des droits éludés dus par M. X..., hors intérêts et pénalités, à la somme de 1 357 764 euros au titre de l'impôt de solidarité sur la fortune et à celle de 1 521 888 euros au titre de l'impôt sur le revenu et des prélèvements sociaux sur les revenus du patrimoine ; qu'à la suite de l'ouverture, le 15 mai 2015, d'une information des chefs de fraude fiscale, blanchiment de ce délit aggravé par le caractère habituel, abus de biens sociaux et recel d'abus de biens sociaux, le juge d'instruction a, le 7 juillet suivant, ordonné la saisie pénale en valeur des sommes figurant au solde d'un compte bancaire ouvert auprès d'une agence de la Société Générale, dont est titulaire M. X..., dont le montant est de 57 340,88 euros ; que le demandeur a interjeté appel de cette décision ;

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, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, ensemble violation des droits de la défense :

*« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la saisie pénale des sommes inscrites au crédit d'un compte bancaire n° [...] dont est titulaire M. X..., suspecté d'avoir commis des délits, sans que la parole ait été donnée en dernier à son avocat ; qu'au vu des constatations suivantes : "Débats : à l'audience, en chambre du conseil, le 20 avril 2017, ont été entendus :*

*– M<sup>me</sup> Thomas, conseiller, en son rapport ;*

*– M. Mackowiak, avocat général, en ses réquisitions ;*

*– M<sup>e</sup> Moyen substituant M<sup>e</sup> d'Azemar de Fabregues, avocat de la Direction générale des finances publiques, partie civile ;*

*– M<sup>e</sup> Dreyfus-Schmidt, avocat de M. H... X..., tiers appelant ;*

*– M<sup>e</sup> Ollivier, avocat de M<sup>me</sup> Julia X..., personne mise en examen qui a eu la parole en dernier ;*

*(...)" ;*

*« aux motifs propres qu'il ressort des éléments du dossier que M. X... est susceptible d'être le bénéficiaire économique de sept comptes bancaires rattachés au profil client lié à la société Bluebird Asset Management Corp., société créée en 2004 et domiciliée aux Iles Vierges britanniques, dont le solde cumulé s'établissait, pour la période 2006-2007, à 40 655 443 US\$, soit près de 29 286 715 euros, sous la forme notamment d'obligations et de liquidités ; il ressort de la plaine de l'administration fiscale que les déclarations fiscales effectuées par M. X... et son épouse en matière d'impôt sur le revenu au titre des années 2008 à 2010 ne font pas état de ces comptes ni de revenus d'activité ou du patrimoine liés à la détention de ces comptes et qu'aucune déclaration en matière d'impôt de solidarité sur la fortune n'a été souscrite au titre des années 2009 à 2011 ; qu'au regard de ces éléments, M. X... est susceptible l'objet de poursuites en France des chefs de fraude fiscale et de blanchiment de fraude fiscale ;*

*« et aux motifs adoptés que suite à la communication par l'autorité judiciaire d'un ensemble de données informatiques, leur analyse par l'administration fiscale a conduit le directeur régional des finances publiques d'Ile-de-France et du département de Paris, après avis de la commission des infractions fiscales du 2 octobre 2012, à déposer les 17 et 23 octobre 2012 des plaintes à l'encontre de M. Michel X... et son épouse M<sup>me</sup> Valérie D..., M. H... X... et son épouse M<sup>me</sup> Anny E..., M. Alain X... et son épouse M<sup>me</sup> Nathalie F..., M. Serge X... et son épouse M<sup>me</sup> Alexandra G... et contre M<sup>me</sup> Julia X... auprès du procureur de la République du tribunal de grande instance de Paris des chefs de fraude fiscale ; qu'en effet, selon l'analyse de l'administration fiscale, la famille X... serait la véritable bénéficiaire, via des sociétés écran domiciliées au Panama et aux îles vierges britanniques, de 31 comptes bancaires, associés à douze profils clients, ouverts en Suisse auprès de la Banque HSBC Private Bank, non déclarés à l'administration fiscale ;*

que ces comptes auraient présenté un solde créditeur de 46 381 678 dollars US, soit près de 35 505 501 euros en 2007 ; que parmi ces comptes, M. X..., qui est désormais domicilié en Israël, serait le bénéficiaire économique de sept comptes bancaires rattachés au profil client lié à Bluebird Asset Management Corp, société créée en 2004 et domiciliée aux îles vierges britanniques et dont le solde cumulé s'élevait, pour la période 2006-2007 à 40 655 443 dollars US, soit près de 29 286 715 euros ; que ces fonds constituent le produit des infractions de fraude fiscale et de blanchiment de fraude fiscale pour lesquelles M. X... est susceptible d'être mis en examen ; que s'agissant du seul blanchiment, l'amende encourue peut atteindre à la moitié des valeurs blanchies ; au regard de ces éléments, l'administration fiscale estimait que M. X... aurait souscrit des déclarations minorées au titre de l'impôt sur le revenu et se serait soustrait à l'établissement et au paiement de l'impôt de solidarité sur la fortune au titre des années 2009 à 2011, dont il était normalement redevable ; qu'ainsi, le préjudice fiscal provisoire, établi entre (sic) s'élève à minima à la somme de 2 879 652 euros ; que M. X... est titulaire d'un compte bancaire ouvert dans les livres de la Société générale et présentant au 23 juin 2015 un solde créditeur de 54 884,26 euros ; que le produit des infractions poursuivies s'élève à minima à 29 286 715 euros, cette somme n'a pu être appréhendée, les fonds ayant été placés en Suisse, alors que M. X... est titulaire d'un compte bancaire ouvert dans les livres de la Société générale et présentant au 23 juin 2015 un solde créditeur de 54 884,26 euros ; que, dès lors, ces sommes représentent l'équivalent du produit des infractions poursuivies ; qu'à ce titre, ces sommes encourent la confiscation en valeur conformément à l'article 131-21, alinéa 9, du code pénal ; qu'en l'absence de saisie pénale, une dissipation de ces sommes aurait pour effet de priver la juridiction de jugement de toute perspective de confiscation ; qu'il convient donc de procéder à la saisie pénale de ces sommes éviter (sic) une dissipation de ces sommes et de garantir la peine complémentaire de confiscation ;

« alors que toute personne accusée en matière pénale doit avoir la parole en dernier ; que le propriétaire de sommes figurant sur un compte dont la saisie est envisagée par la juridiction correctionnelle afin de garantir une peine de confiscation encourue au motif qu'il est susceptible d'avoir commis des délits, doit être considéré comme un accusé en matière pénale au sens de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'en ne donnant pas la parole en dernier à l'avocat de M. X..., propriétaire de sommes figurant au crédit d'un compte dont la saisie était envisagée au motif qu'il était susceptible de faire l'objet de poursuites en France des chefs de fraude fiscale et de blanchiment de fraude fiscale lui faisant encourir une peine de confiscation, la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés » ;

Attendu que le demandeur ne saurait se faire un grief de ce que son avocat n'a pas eu la parole en dernier à l'issue des débats devant la chambre de l'instruction dès lors que le propriétaire d'un bien saisi, qui n'a pas la qualité de personne mise en examen ou de témoin

assisté, ne saurait, à ce stade de la procédure, être assimilé à ceux-ci ;

Qu'ainsi, le moyen doit être écarté ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 706-141, 706-153, 199, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la saisie pénale des sommes inscrites au crédit d'un compte bancaire n° [...] dont est titulaire M. X..., en entendant l'avocat de la Direction générale des finances publiques, partie civile, et en statuant au vu du mémoire déposé par celle-ci ; qu'au vu des constatations suivantes : "Débats : à l'audience, en chambre du conseil, le 20 avril 2017, ont été entendus :

– M<sup>me</sup> Thomas, conseiller, en son rapport ;

– M. Mackowiak, avocat général, en ses réquisitions ;

– M<sup>e</sup> Moyen substituant M<sup>e</sup> d'Azemar de Fabregues, avocat de la Direction générale des finances publiques, partie civile ;

– M<sup>e</sup> Dreyfus-Schmidt, avocat de H... X..., tiers appellant ;

– M<sup>e</sup> Ollivier, avocat de M<sup>me</sup> Julia X..., personne mise en examen qui a eu la parole en dernier ; (...).

– M<sup>e</sup> d'Azemar de Fabregues, avocat de la Direction générale des finances publiques, partie civile, a déposé le 19 avril 2017, au greffe de la chambre de l'instruction, un mémoire visé par le greffier, communiqué au ministère public et classé au dossier ;

(...) « ; que par mémoire de son avocat, déposé au greffe le 19 avril 2017, le directeur général des finances publiques, partie civile, demande à la chambre de l'instruction de statuer ce que de droit sur les réquisitions du ministère public ;

« alors que la partie civile n'est pas partie à l'instance ouverte par l'appel formé par le mis en examen contre une ordonnance du juge d'instruction ordonnant une saisie pénale ; qu'en mentionnant et en tenant compte du mémoire déposé par la Direction générale des finances publiques, partie civile, et en entendant son avocat avant de se prononcer sur l'appel interjeté par M. X... contre l'ordonnance de saisie pénale litigieuse, la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés ;

Attendu que le demandeur ne saurait se faire un grief de ce que la chambre de l'instruction a mentionné et tenu compte du mémoire déposé par la direction générale des finances publiques (DGFP) dès lors que celle-ci, étant partie civile dans l'information ayant donné lieu à la saisie contestée, bénéficie de la qualité de partie au sens de l'article 198 du code de procédure pénale, qui autorise son avocat à produire un mémoire et à être entendu ;

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

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, premier du Protocole additionnel n° 1 à cette Convention, préliminaire, 131-21, 324-1 et 324-7 du code pénal, 1741 du code général des impôts, 706-141, 706-141-1, 706-148, 706-153, 591

et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense :

*« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la saisie pénale des sommes inscrites au crédit d'un compte bancaire n° [...] dont est titulaire M. X... ;*

*« aux motifs propres et adoptés déjà cités ;*

*« 1° alors que la déclaration de non-conformité aux droits et libertés garantis par la Constitution des dispositions de l'article 706-153 du code de procédure pénale, qui ne manquera pas d'être prononcée, en suite du dépôt par un écrit distinct et motivé d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à ces dispositions législatives et après renvoi de cette question devant le Conseil constitutionnel, privera de tout fondement juridique la décision attaquée qui a été rendue en application du régime procédural de la saisie pénale des biens et droits incorporels dont relèvent ces dispositions, et ce en application de l'article 61-1 de la Constitution ;*

*« 2° alors que la chambre de l'instruction, statuant sur appel d'une ordonnance de saisie, ne peut modifier ou compléter d'office le fondement de celle-ci sans avoir invité au préalable les parties à en débattre ; que la saisie ordonnée le 7 juillet 2015 visait, en ce qui concerne la peine de confiscation encourue, l'article 131-21, alinéa 9, du code pénal relatif à la confiscation en valeur ; qu'en jugeant que cette saisie pouvait être fondée, en outre, sur les alinéas 1 à 3 de l'article 131-21 du code pénal, relatifs à la peine de confiscation de plein droit pour les crimes et pour les délits punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à un an, la chambre de l'instruction, qui a complété le fondement de la saisie, sans inviter les parties à en débattre, n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés ;*

*« 3° alors, en toute hypothèse, que lorsqu'une saisie pénale peut être fondée sur plusieurs régimes procéduraux, le juge d'instruction doit choisir celui qui offre les meilleures garanties à la défense ; qu'en l'espèce, la peine encourue au titre des infractions de fraude fiscale et de blanchiment de fraude fiscale reprochées au saisi étant égale à au moins cinq ans d'emprisonnement, et l'infraction de blanchiment prévoyant, en outre, la peine complémentaire de confiscation de tout ou partie des biens du condamné ou, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi, dont il a la libre disposition, quelle qu'en soit la nature, meubles ou immeubles, divis ou indivis, le bien immobilier de M. X... pouvait être saisi sur le fondement d'une saisie de patrimoine venant en garantie de l'exécution de la peine de confiscation prévue par les alinéas 5 et 6 de l'article 131-21 du code pénal, une telle saisie devant, en application de l'article 706-148 du code de procédure pénale, être précédée de l'avis du ministère public ; qu'en fondant néanmoins la saisie litigieuse sur les alinéas 1 à 3 de l'article 131-21 du code pénal, relatifs aux peines de confiscation encourues pour les crimes et délits punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à un an, saisie prononcée en valeur et exécutée sur les sommes inscrites au crédit d'un compte bancaire détenu par le saisi, en application de l'article 706-153 du code de procédure pénale, quand le régime issu de cet article ne prévoyait pas l'avis préalable du ministère public et, partant,*

*offrait moins de garanties que la saisie de patrimoine, la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés » ;*

Attendu qu'aucune disposition du code de procédure pénale ne faisant obligation au juge d'instruction de choisir, parmi les fondements des confiscations encourues, celui qui serait le plus favorable au propriétaire du bien saisi en vue de ladite confiscation, le moyen, qui, pris en sa première branche, est devenu sans objet, la Cour de cassation ayant refusé de transmettre au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité critiquant les dispositions de l'article 706-153 du code de procédure pénale, et qui, pris en sa deuxième branche, manque en fait, ne peut être accueilli ;

Sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, premier du Protocole additionnel n° 1 à cette Convention, préliminaire, 706-153, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la saisie pénale des sommes inscrites au crédit d'un compte bancaire n° [...] dont est titulaire M. X... ;*

*« aux motifs que la saisie, dont le principe et les modalités sont prévus par la loi, ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit de propriété garanti par l'article premier du Protocole additionnel du 20 mars 1952 à la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'elle ne porte pas non plus une atteinte disproportionnée au droit de propriété garanti par la Constitution, la peine de confiscation telle que prévue à l'article 131-21 du code pénal ayant été jugée conforme à la Constitution en tant que son existence ne méconnaît pas, en elle-même, le principe de nécessité des peines et que, eu égard aux conditions de gravité des infractions pour lesquelles elle est applicable, cette peine n'est pas manifestement disproportionnée ; qu'a fortiori, la saisie, mesure provisoire dénuée d'autorité de chose jugée et dont il peut être sollicité la mainlevée à tout moment, n'encourt pas le grief ; que la présente saisie n'encourt pas davantage le grief de non-respect du délai raisonnable prévu à l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme en considération du fait que les investigations doivent avoir lieu en grande partie à l'étranger, que certains mis en cause ne se sont pas présentés devant le juge d'instruction et que l'appelant lui-même habite à l'étranger, tous éléments qui ralentissent le cours de l'information ; la saisie a régulièrement été mise en œuvre au regard des dispositions des articles 706-153 et suivants du code de procédure pénale ; la saisie est nécessaire pour garantir l'exécution d'une peine de confiscation qui pourrait être prononcée ; la saisie est proportionnée au but poursuivi qui est de garantir la peine de confiscation qui pourrait être prononcée, au regard de l'extrême importance des sommes dissimulées, de la complexité des mécanismes de dissimulation mis en œuvre, correspondant à un mode de gestion du patrimoine totalement occulte et du fait qu'une tentative de régularisation fiscale pour les années 2007 et 2008 s'étaient heurtées à l'absence totale de collaboration des membres de la famille X... dont M. X... ;*



« alors que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier sa décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ; que le juge qui prononce une mesure de saisie d'un élément de patrimoine insusceptible de constituer le produit de l'infraction doit apprécier le caractère proportionné de l'atteinte portée au droit de propriété de l'intéressé au regard de sa situation personnelle ; qu'en écartant en l'espèce toute atteinte disproportionnée au droit de propriété de M. X... résultant de la saisie immobilière litigieuse, ordonnée en valeur sur des sommes insusceptibles de constituer le produit des infractions suspectées, cette atteinte fût-elle limitée au droit de disposer du bien, sans analyser la situation personnelle, notamment patrimoniale, du saisi, la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés » ;

Attendu qu'est inopérant le moyen pris de la violation du principe de proportionnalité par une mesure de saisie pénale en valeur au regard du droit de propriété dès lors que cette saisie a porté sur la valeur de l'objet ou du produit direct ou indirect supposé de l'infraction ;

Mais sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 706-153, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la saisie pénale des sommes inscrites au crédit d'un compte bancaire n° [...] dont est titulaire M. H... X... ;

« aux motifs propres que la cour est saisie de l'appel à l'encontre de l'ordonnance par laquelle le juge d'instruction a ordonné la saisie pénale d'un bien immobilier appartenant à M. X..., lequel a la qualité de tiers à la procédure d'information en cours ; (...) qu'en sa qualité de tiers à la procédure et par application des dispositions de l'article 706-153, alinéa 2, du code de procédure pénale, M. X... ne peut prétendre qu'à la mise à disposition des seules pièces de la procédure se rapportant à la saisie qu'il conteste ; que ces dispositions ne méconnaissent aucune disposition conventionnelle, en ce qu'elles garantissent un juste équilibre entre les droits de la personne concernée par la saisie et la nécessité de protéger le secret de l'instruction ; qu'au surplus, M. X... a connaissance des faits objet de l'information à travers l'ordonnance déférée et les réquisitions du ministère public qui détaillent les éléments du dossier le concernant ; que le moyen tiré du non-respect des droits de la défense est rejeté ; qu'il ressort des éléments du dossier que M. X... est susceptible d'être le bénéficiaire économique de sept comptes bancaires rattachés au profil client liée à la société Bluebird Asset Management Corp., société créée en 2004 et domiciliée aux Iles Vierges britanniques, dont le solde cumulé s'établissait, pour la période 2006-2007, à 40 655 443 US\$, soit près de 29 286 715 euros, sous la forme notamment d'obligations et de liquidités ; qu'il ressort de la plainte de l'administration fiscale que les déclarations fiscales effectuées par M. X... et son épouse en matière d'impôt sur le revenu au titre des années 2008 à 2010 ne font pas état de ces comptes ni de revenus d'activité ou du patrimoine liés à la détention de ces comptes et qu'aucune déclaration en matière d'impôt de solidarité sur la fortune n'a été

souscrite au titre des années 2009 à 2011 ; qu'au regard de ces éléments, M. X... est susceptible de faire l'objet de poursuites en France des chefs de fraude fiscale et de blanchiment de fraude fiscale ; que ces délits lui font encourir une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à un an ; que par application de l'article 131-21, alinéa 1, du code pénal, les crimes et les délits punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à un an, à l'exception des délits de presse, encourrent de plein droit la peine complémentaire de confiscation ; que cette peine est donc encourue de plein droit par le mis en cause, sans préjudice d'une peine de confiscation encourue sur d'autres fondements ; que cette peine de plein droit porte, aux termes des alinéas 2 et 3, sur tous les biens meubles ou immeubles, quelle qu'en soit la nature, divis ou indivis, ayant servi à commettre l'infraction ou qui étaient destinés à la commettre et dont le condamné est propriétaire ou, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi, dont il a la libre disposition, ainsi que sur tous les biens qui sont l'objet ou le produit direct ou indirect de l'infraction, à l'exception des biens susceptibles de restitution à la victime ; qu'ainsi, est notamment encourue par le mis en cause la peine de confiscation du produit direct ou indirect de l'infraction ; que le produit de l'infraction de blanchiment susceptible d'être reproché à M. X... et encourageant la confiscation peut correspondre à la somme de 29 286 715 euros représentant le solde cumulé en 2006-2007 des sept comptes bancaires associés à la société Bluebird Asset Management Corp. dont il pourrait être le bénéficiaire économique ;

« et aux motifs adoptés déjà cités au précédent moyen ;

« 1° alors que dans le cadre de l'appel formé contre une ordonnance de saisie pénale, l'appelant peut prétendre à la mise à disposition des pièces de la procédure se rapportant à la saisie qu'il conteste ; que cette mise à disposition s'entend nécessairement des pièces autres que l'ordonnance déférée et que les réquisitions du ministère public ; qu'en décidant néanmoins que la seule mise à disposition de ce dernier de l'ordonnance déférée et des réquisitions du ministère public était régulière en ce qu'elle suffisait à lui donner connaissance des faits objet de l'information, la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés ;

« 2° alors que les pièces de la procédure se rapportant à la saisie contestée s'entendent, à tout le moins, de celles sur lesquelles le juge se fonde pour ordonner la saisie ; qu'il résulte de l'ordonnance déférée et de l'arrêt attaqué que la saisie litigieuse était fondée, d'une part, sur des plaintes de l'administration fiscale déposées à l'encontre de M. Michel X... et de M<sup>me</sup> Valérie D..., M. H... X... et M<sup>me</sup> Anny E..., M. Alain X... et M<sup>me</sup> Nathalie F..., M. Serge X... et M<sup>me</sup> Alexandra G..., et de M<sup>me</sup> Julia X..., auprès du procureur de la République du tribunal de grande instance de Paris des chefs de fraude fiscale, et d'autre part sur les "éléments du dossier", sans autre précision ; que l'ensemble de ces pièces devaient, à tout le moins, être mises à la disposition de M. X... ; qu'en décidant pourtant que la seule mise à disposition de ce dernier de l'ordonnance déférée et des réquisitions du ministère public était régulière en ce qu'elle suffisait à lui donner connaissance des faits objet de l'informa-

tion, la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes et principes susvisés ;

Vu l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu que la chambre de l'instruction saisie d'un recours formé contre une ordonnance de saisie spéciale au sens des articles 706-141 à 706-158 du code de procédure pénale qui, pour justifier d'une telle mesure, s'appuie sur une ou des pièces précisément identifiées de la procédure est tenue de s'assurer que celles-ci ont été communiquées à la partie appelante ;

Attendu que, pour rejeter l'exception de nullité tirée de l'absence de mise à disposition du demandeur de pièces autres que l'ordonnance de saisie et les réquisitions du procureur général, l'arrêt énonce qu'en application des dispositions de l'article 706-153, alinéa 2, du code de procédure pénale, M. X... ne peut prétendre qu'à la mise à disposition des seules pièces de la procédure se rapportant à la saisie qu'il conteste et qu'il a eu connaissance des faits à travers l'ordonnance déferée et les réquisitions du ministère public qui détaillent les éléments du dossier le concernant ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans s'assurer que M. X... a été destinataire d'une copie de la plainte de l'administration fiscale sur laquelle elle se fonde pour confirmer la saisie contestée, la chambre de l'instruction a méconnu le texte susvisé et le principe cidessus rappelé ;

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris en date du 1<sup>er</sup> juin 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 Paris autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M<sup>me</sup> Planchon – Avocat général : M. Salomon – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Foussard et Froger

**Sur l'absence d'obligation, pour la chambre de l'instruction, d'entendre en dernier le propriétaire d'un bien saisi, à rapprocher :**

Crim., 17 février 2016, pourvoi n° 14-87.845, *Bull. crim.* 2016, n° 56 (cassation) ;

Crim., 29 juin 2016, pourvoi n° 14-86.372, *Bull. crim.* 2016, n° 209 (cassation partielle sans renvoi).

**Sur le n° 3 :**

**Sur l'accès, par le propriétaire du fonds saisi, aux pièces du dossier, à rapprocher :**

Crim., 25 février 2015, pourvoi n° 14-86.447, *Bull. crim.* 2015, n° 36 (rejet).

**GARDE A VUE**

Durée – Déferement suivi d'une retenue – Article 803-3 du code de procédure pénale – Nécessité – Défaut – Portée

*Il résulte des dispositions des articles 803-2 et 803-3, alinéa 1, du code de procédure pénale que la personne qui fait l'objet d'un déferement à l'issue de sa garde à vue ne peut être retenue jusqu'au lendemain, dans l'attente de sa comparution devant un magistrat, qu'en cas de nécessité et qu'il incombe à la juridiction, saisie d'une requête en nullité de la rétention, de s'assurer de l'existence des circonstances ayant justifié la mise en œuvre de cette mesure.*

*Encourt la censure l'arrêt qui, pour rejeter l'exception de nullité tirée de la violation des dispositions précitées, énonce que c'est par nécessité, en raison de contingences matérielles, que le prévenu n'a comparu devant le magistrat du parquet que le lendemain de la fin de sa garde à vue, soit avant l'expiration du délai de vingt heures, sans déterminer les circonstances ou contraintes matérielles rendant nécessaire la mise en œuvre de cette mesure de rétention.*

13 juin 2018

N° 17-85.940

LA COUR,

Vu les mémoires personnels produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 393, alinéa 1, 802, 803-2 et 803-3 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale et vu les articles 41, alinéa 3, 62-3, alinéa 3, 63 II, 63-8, alinéa 1, du code de procédure pénale et la décision n° 2010-80 QPC du 17 décembre 2010 du Conseil constitutionnel en son considérant 6 :

Vu les articles 803-2, 803-3 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que la personne qui fait l'objet d'un déferement à l'issue de sa garde à vue ne peut être retenue jusqu'au lendemain dans l'attente de sa comparution devant un magistrat qu'en cas de nécessité ; qu'il incombe à la juridiction, saisie d'une requête en nullité de la rétention, de s'assurer de l'existence des circonstances ayant justifié la mise en œuvre de cette mesure ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement qu'il confirme et des pièces de procédure que M. Rahmetala Y... a été poursuivi devant le tribunal correctionnel de Paris du chef d'escroquerie pour avoir organisé, avec plusieurs autres comparses ayant les rôles de faux joueurs ou guetteurs, un jeu de "bonneteau", consistant à inciter les passants, après les avoir mis en confiance, à verser des sommes d'argent, dans la perspective de gains éventuels ; que les juges du pre-

mier degré l'ont déclaré coupable de ce chef ; que M. Rahmetala Y... a relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour rejeter le moyen de nullité tiré de la violation des dispositions des textes précités, l'arrêt énonce qu'il a été mis fin à la garde à vue de M. Rahmetala Y... le 9 mars 2017 à 15 h 45, au terme du délai de 24 heures, et que, par nécessité en raison de contingences matérielles, celui-ci n'a été présenté que le lendemain, 10 mars, à 11 h 15, soit avant expiration du délai de vingt heures, au magistrat du parquet, qui lui a notifié les faits reprochés ainsi que la date d'audience de jugement avant de le laisser libre ; que les juges ajoutent qu'ainsi, M. Rahmetala Y... n'était plus sous une mesure de contrainte après la vingtième heure ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans déterminer les circonstances ou contraintes matérielles rendant nécessaire la mise en œuvre de la mesure de rétention, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, du 18 septembre 2017, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Larmanjat – Avocat général : M. Gaillardot

N° 112

## 1° CONTRAVENTION

Preuve – Procès-verbal – Force probante – Preuve contraire – Modes de preuve – Article 537 du code de procédure pénale – Constatations nécessaires

## 2° PROCES-VERBAL

Régularité – Conditions – Constatations – Circonstances matérielles concrètes – Cas – Circulation routière – Transparence des vitres de véhicule

1° Il résulte de l'article R. 316-3 du code de la route que la preuve de l'infraction à la réglementation sur la transparence des vitres de véhicule est établie par la constatation, par l'agent verbalisateur, de ce que celle-ci n'est pas suffisante, le contrevenant ayant la possibilité de rapporter la preuve contraire conformément à l'article 537 du code de procédure pénale, notamment en établissant que le facteur de transmission régulière de la lumière est d'au moins 70 %.

2° Le procès-verbal qui n'indique pas les circonstances matérielles de l'infraction, à savoir quelles sont les vitres en cause et en quoi leur transparence est insuffisante, ne comporte pas de constatations au sens de l'article 537 du code de procédure pénale,

de nature à établir l'inobservation des prescriptions de l'article R. 316-3 du code de la route.

19 juin 2018

N° 17-85.046

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu'il résulte du jugement attaqué et des pièces de procédure que M. X..., qui circulait à bord de son véhicule le 30 janvier 2017, a fait l'objet d'un procès-verbal pour conduite d'un véhicule ne respectant pas les prescriptions de transparence des vitres, prévues par les articles R. 316-3 et R. 316-3-1 du code de la route ;

En cet état :

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 8 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 6 et 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, premier du Protocole additionnel n° 1 à cette convention, R. 316-3 et R. 316-3-1 du code de la route, 111-4 du code pénal, 537, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que le jugement attaqué a déclaré M. X... coupable des faits reprochés et l'a condamné en répression à une amende contraventionnelle de 135 euros à titre de peine principale ;

« aux motifs que le texte réprimant cette infraction n'impose pas, à peine de nullité, le contrôle par photomètre du degré de transparence des vitres des voitures en circulation au-delà de la date du 1<sup>er</sup> janvier 2017 ; que la contravention est constituée dès lors qu'un service de police ou de gendarmerie peut estimer que la visibilité intérieure de l'avant d'un véhicule est insuffisante au regard des spécifications de l'article R. 316-3, alinéa 2, du code de la route ; que les spécifications de l'article 1 de l'arrêté du 18 octobre 2016 s'adressent seulement aux constructeurs et aménageurs de véhicule ; que si l'article 2 de ce même texte crée des exceptions, celles-ci ne concernent manifestement pas le prévenu qui ne prétend pas d'ailleurs appartenir à l'une des catégories visées par ces exceptions ; qu'il ne produit au surplus aucun document permettant d'établir que son automobile dépend d'une autre catégorie que celles énoncées à l'article 1 de cet arrêté ; qu'une décision réglementaire est par principe applicable à compter du jour de sa publication ; qu'en l'espèce le décret 2016-448 du 13 avril 2016 fixait lui-même sa date d'entrée en vigueur à une date postérieure, soit le 1<sup>er</sup> janvier 2017 ; que si les règlements ne disposent que pour l'avenir, ce qui est ici le cas, ils ont vocation à s'appliquer immédiatement aux situations qu'ils décrivent ; qu'en l'espèce la sanction s'applique indistinctement à tout véhicule maintenu en circulation en infraction au code de la route au-delà de la date du 1<sup>er</sup> janvier ; qu'il n'existe donc aucune rétroactivité de la sanction encourue ;

« 1° alors que la loi pénale est d'interprétation stricte, que le défaut de transparence des vitres d'un véhicule n'est incriminé que si le facteur de transmission régulière de la lumière est inférieur à 70 % et que la mécon-

naissance de ce seuil, qui n'est pas déterminable à l'œil nu, doit être établie par un instrument de mesure ; qu'en retenant, pour déclarer M. X... coupable de cette infraction, que "la contravention est constituée dès lors qu'un service de police ou de gendarmerie peut estimer que la visibilité intérieure de l'avant d'un véhicule est insuffisante", quand la transparence des vitres est légalement considérée comme suffisante lorsque le coefficient de transmission lumineuse est supérieur à 70 % et quand la transparence des vitres du véhicule du prévenu n'avait fait l'objet d'aucune mesure par photomètre, la juridiction de proximité a violé les textes susvisés ;

« 2° alors que seuls sont punissables les faits constitutifs d'une infraction à la date à laquelle ils ont été commis et que l'infraction prévue à l'article R. 316-3-1 du code de la route requiert que le véhicule soit équipé de vitres dont le coefficient de transmission lumineuse est inférieur à 70 % ; qu'en retenant, pour en déclarer M. X... coupable, que l'infraction créée par le décret du 13 avril 2016 devait s'appliquer "indistinctement à tout véhicule maintenu en circulation" au-delà du 1<sup>er</sup> janvier 2017, date de son entrée en vigueur, quand l'équipement de vitres insuffisamment transparentes sur le véhicule, qui est un élément constitutif de l'infraction, avait été intégralement accompli sous l'empire de la loi ancienne à l'époque de laquelle ces vitres étaient homologuées, en sorte que les faits dont la réunion consommait l'infraction retenue n'avaient pas été exécutés, dans leur totalité, postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, la juridiction de proximité a fait une application rétroactive de la loi pénale plus sévère et violé les textes susvisés ;

« 3° alors que toute personne a droit au respect de ses biens ; qu'en retenant, pour en déclarer M. X... coupable, que l'infraction créée par le décret du 13 avril 2016 devait s'appliquer à tout véhicule "maintenu en circulation" au-delà du 1<sup>er</sup> janvier 2017, date de son entrée en vigueur, ce dont il résulte que M. X... aurait été tenu soit de cesser d'utiliser son véhicule dans l'état, conforme à la réglementation alors en vigueur, où il l'avait acquis, soit de faire procéder, à ses frais, au remplacement des vitres litigieuses, quand l'une et l'autre de ces options porte une atteinte disproportionnée à son droit de propriété, la juridiction de proximité a violé les textes susvisés » ;

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu qu'il résulte de l'article R. 316-3 du code de la route, en premier lieu, que la preuve de l'infraction à la réglementation sur la transparence des vitres de véhicule est établie par la constatation, par l'agent verbalisateur, de ce que celle-ci n'est pas suffisante, en second lieu, qu'il est permis au contrevenant de rapporter la preuve contraire conformément à l'article 537 du code de procédure pénale, notamment en établissant que le facteur de transmission régulière de la lumière est d'au moins 70 % ;

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

Sur le moyen, pris en sa deuxième branche :

Attendu que le décret n° 2016-448 du 13 mars 2016 modifiant la rédaction de l'article R. 316-3 du code de la route, relatif à la transparence des vitres de véhicule, est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2017 ; que le demandeur au pourvoi est donc mal fondé à contester son

application à des faits constatés le 30 janvier suivant ;

Qu'en conséquence, le grief doit être écarté ;

Sur le moyen, pris en sa troisième branche :

Attendu que l'atteinte au droit de propriété des détenteurs de véhicule résultant de l'application, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017 aux véhicules maintenus en circulation à cette date, de la réglementation sur la transparence des vitres n'est pas disproportionnée au regard des exigences de sécurité routière et d'ordre public ;

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

Mais sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-4 du code pénal, R. 316-3 et R. 316-3-1 du code de la route, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que le jugement attaqué a déclaré M. X... coupable des faits reprochés et l'a condamné en répression à une amende contraventionnelle de 135 euros à titre de peine principale ;

« aux motifs que le texte réprimant cette infraction n'impose pas, à peine de nullité, le contrôle par photomètre du degré de transparence des vitres des voitures en circulation au-delà de la date du 1<sup>er</sup> janvier 2017 ; que la contravention est constituée dès lors qu'un service de police ou de gendarmerie peut estimer que la visibilité intérieure de l'avant d'un véhicule est insuffisante au regard des spécifications de l'article R. 316-3, alinéa 2, du code de la route ; que les spécifications de l'article 1 de l'arrêté du 18 octobre 2016 s'adressent seulement aux constructeurs et aménageurs de véhicule ; que si l'article 2 de ce même texte crée des exceptions, celles-ci ne concernent manifestement pas le prévenu qui ne prétend pas d'ailleurs appartenir à l'une des catégories visées par ces exceptions ; qu'il ne produit au surplus aucun document permettant d'établir que son automobile dépend d'une autre catégorie que celles énoncées à l'article 1 de cet arrêté ; qu'une décision réglementaire est par principe applicable à compter du jour de sa publication ; qu'en l'espèce le décret 2016-448 du 13 avril 2016 fixait lui-même sa date d'entrée en vigueur à une date postérieure, soit le 1<sup>er</sup> janvier 2017 ; que si les règlements ne disposent que pour l'avenir, ce qui est ici le cas, ils ont vocation à s'appliquer immédiatement aux situations qu'ils décrivent ; qu'en l'espèce la sanction s'applique indistinctement à tout véhicule maintenu en circulation en infraction au code de la route au-delà de la date du 1<sup>er</sup> janvier ; qu'il n'existe donc aucune rétroactivité de la sanction encourue ;

« alors que le juge répressif ne peut déclarer un prévenu coupable d'une infraction sans en avoir caractérisé tous les éléments constitutifs ; qu'en déclarant M. X... coupable de la contravention de conduite d'un véhicule ne respectant pas les conditions de transparence des vitres fixées à l'article R. 316-3 du code de la route, par des motifs abstraits, généraux et impersonnels, sans identifier le véhicule et sans constater ni qu'il était en circulation, ni que le prévenu avait accompli un acte de conduite, ni que la vitre du pare-brise, la vitre latérale avant côté conducteur ou la vitre latérale avant côté passager présentait un facteur de transmission régulière de la lumière inférieur à 70 %, et en ne caractérisant dès

*lors aucun des éléments constitutifs de l'infraction poursuivie, la juridiction de proximité n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes susvisés » ;*

Vu l'article 593 du code de procédure pénale, ensemble les articles 537 dudit code, R. 316-3 et R. 316-3-1 du code de la route ;

Attendu que le juge répressif ne peut déclarer un prévenu coupable d'une infraction sans en avoir caractérisé tous les éléments constitutifs ;

Attendu que, pour déclarer M. X... coupable de contravention à la réglementation sur la transparence des vitres de véhicule, le jugement attaqué se borne à viser le procès-verbal ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que le procès-verbal de contravention, qui ne précisait pas concrètement quelles vitres étaient concernées ni en quoi leur transparence était insuffisante, ne comportait pas de constatations au sens de l'article 537 du code de procédure pénale, la juridiction de proximité n'a pas justifié sa décision ;

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, le jugement susvisé de la juridiction de proximité de Brive-la-Gaillarde, en date du 19 juin 2017, et, pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant le tribunal de police de Périgueux, à ce désigné par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M<sup>me</sup> Ménotti – Avocat général : M. Quintard – Avocats : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret

Sur le n° 2 :

**Sur l'inobservation des dispositions de l'article 537 du code de procédure pénale d'un procès-verbal n'indiquant pas les circonstances matérielles de l'infraction, à rapprocher :**

Crim., 27 janvier 2016, pourvoi n° 15-80.581, *Bull. crim.* 2016, n° 21 (cassation).

N° 113

## CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 6, § 1 – Tribunal – Impartialité – Juge des libertés et de la détention – Incompatibilités – Magistrat ayant précédemment refusé d'homologuer la peine dans le cadre d'une procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité (non)

*Le refus du juge d'homologuer la peine proposée par le procureur de la République dans le cadre d'une procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité ne fait pas en soi obstacle à ce que ce magistrat intervienne ensuite dans la même affaire*

*en qualité de juge des libertés et de la détention et ordonne le placement en détention provisoire du prévenu dans l'attente de son jugement en comparution immédiate.*

19 juin 2018

N° 17-84.930

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation pris de la violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article préliminaire du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X... a été présenté au procureur de la République en vue d'une procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité ; que le président du tribunal de grande instance a refusé d'homologuer la peine proposée ; que M. X... a fait l'objet le même jour d'une procédure de comparution immédiate ; qu'il a été présenté devant le juge des libertés et de la détention, qui l'a placé en détention provisoire jusqu'à sa comparution devant le tribunal ; que devant cette juridiction, M. X... a notamment soulevé la nullité de l'ordonnance de placement en détention provisoire et de la saisine du tribunal au motif que le juge des libertés et de la détention était le même magistrat que celui ayant refusé d'homologuer la peine proposée dans le cadre de la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, en violation des dispositions de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, garantissant le droit à un tribunal impartial ; que les premiers juges ont rejeté l'exception de nullité et sont entrés en voie de condamnation ; que M. X... a interjeté appel de cette décision, de même que le procureur de la République ;

Attendu que pour écarter le moyen de nullité, l'arrêt énonce notamment que si le même juge a rendu une ordonnance de refus d'homologation puis a ordonné le placement en détention provisoire de M. X..., il n'y a pas lieu de mettre en cause son impartialité ;

Attendu qu'en l'état de ces seules énonciations, la cour d'appel n'a pas méconnu les textes visés au moyen ;

Qu'en effet, le refus du juge d'homologuer la peine proposée par le procureur de la République dans le cadre d'une procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité ne fait pas en soi obstacle à ce que ce magistrat intervienne ensuite dans la même affaire en qualité de juge des libertés et de la détention et ordonne le placement en détention provisoire du prévenu dans l'attente de son jugement en comparution immédiate ;

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<sup>me</sup> de Lamarzelle – Avocat général : M. Quintard

**Sur l'impartialité du juge des libertés et de la détention ayant connu de l'affaire antérieurement, à rapprocher :**

Crim., 27 octobre 2004, pourvoi n° 04-85.181, *Bull. crim.* 2004, n° 261 (rejet), et l'arrêt cité.

**N° 114**

**INSTRUCTION**

Expertise – Ordonnance aux fins d'expertise – Notification aux avocats des parties – Effet

*Fait une exacte application de l'article 161-1 du code de procédure pénale, dans sa rédaction postérieure à la décision du Conseil constitutionnel n° 2012-284 QPC du 23 novembre 2012, la chambre de l'instruction qui énonce que satisfait aux exigences de cette disposition la notification d'une décision du juge d'instruction ordonnant une expertise à la partie qui se défend seule ou, lorsqu'elle est assistée par un avocat, uniquement à son conseil.*

**19 juin 2018**

**N° 15-85.073**

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu les mémoires produits ;

Attendu qu'il résulte des arrêts attaqués et des pièces de la procédure qu'après la découverte de l'existence de quatre textes intitulés et mis en ligne, respectivement, pour le premier, "juges escrocs dans le ressort de la cour d'appel d'Orléans", le 4 juillet 2010, sur le blog "...", le deuxième, "M<sup>me</sup> A...", la juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Blois ordonne une vente sur adjudication sans titre exécutoire", le 27 septembre 2010, sur le blog "...", le troisième, "M<sup>me</sup> A...", la juge du tribunal de grande instance de Blois accorde un passe droit à la société générale", le 12 octobre 2010, sur le blog "...", et le quatrième "0076 association de malfaiteurs entre juges du ressort de la cour d'appel d'Orléans et juges cour de cassation", le 7 novembre 2010, sur le blog "...", portant sur une procédure judiciaire relative à M. Jean-Claude B..., client de M. Y..., une enquête a été diligentée à compter du 14 octobre 2010 et une information judiciaire ouverte, au cours de laquelle ce dernier a été mis en examen du chef susénoncé ; que l'avis de fin d'information lui ayant été notifié le 19 mars 2015, il a présenté, le 6 mai suivant, une requête en annulation, notamment d'une expertise, ordonnée par des décisions des 17 décembre 2014 et 12 février 2015, portées à la connaissance de son conseil, respectivement, les 24 décembre 2014 et 13 février 2015, dont le rapport a été déposé le 3 mars 2015 et les conclusions ont été notifiées le 18 mars 2015 ; que, par arrêt en date

du 20 mai 2015, la chambre de l'instruction a déclaré pour partie cette requête irrecevable et l'a rejetée pour le surplus ; que M. Y... a été renvoyé du même chef devant le tribunal correctionnel, qui a déclaré irrecevable une question prioritaire de constitutionnalité portant sur la conformité de l'article 434-25 du code pénal aux articles 8, 9, 10, 15, et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et a retenu l'intéressé dans les liens de la prévention ;

En cet état :

I – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 182 de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Orléans, en date du 20 mai 2015 :

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles préliminaires, 161-1, 173, 173-1, 174, 206, 591 et 593 du code de procédure pénale, ensemble l'article 111-4 du code pénal, 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le principe de respect du contradictoire, les droits de la défense, manque de base légale, défaut et contradiction de motifs :

*« en ce que l'arrêt attaqué, déclarant la requête en nullité du rapport d'expertise du 3 mars 2015 recevable en la forme, l'a dite mal fondée et a dit n'y avoir lieu à annulation d'acte de la procédure ;*

*« aux motifs que la requête en nullité du rapport d'expertise du 3 mars 2015 dont les conclusions ont été notifiées le 18 mars 2015, est recevable en la forme ; que le deuxième moyen tient au défaut allégué de notification à MM. Y... et B... de l'ordonnance par laquelle le juge d'instruction a ordonné l'expertise, de sorte que les parties n'ont pas pu bénéficier du délai de dix jours pour demander au juge d'instruction de modifier la mission d'expertise ; qu'à titre liminaire, il n'est pas inutile de souligner qu'il est pour le moins singulier que le mis en examen tire grief d'une expertise ordonnée ensuite d'une demande d'acte formulée par sa défense dont la mission consistait notamment à y faire droit et à solliciter des éclaircissements sur ses observations (cf. libellé de la mission d'expertise du 17 décembre 2014 en D395 et complément de mission du 12 février 2015 en D401), alors que dans un premier temps le juge d'instruction avait opposé un refus ; qu'il ressort de l'examen des pièces du dossier de l'information que les copies des ordonnances du 17 décembre 2014 et du 12 février 2015 ont été notifiées à maître C... en sa qualité d'avocate de M. B..., d'une part, et de M. Y..., d'autre part, ainsi qu'au procureur de la République, les 24 décembre 2014 et 13 février 2015 ; que l'article 161-1 du code de procédure pénale dans sa version issue de la décision n° 2012-284 du 23 novembre 2012 du Conseil constitutionnel saisi sur QPC, dispose que, sauf urgence, le juge d'instruction adresse copie de la décision ordonnant une expertise, sans délai, au procureur de la République et aux parties qui disposent d'un délai de dix jours pour demander au juge d'instruction selon les modalités prévues par l'avant-dernier alinéa de l'article 81, de modifier ou de compléter les questions posées à l'expert ou d'adjoindre à l'expert ou aux experts déjà désignés un expert de leur choix figurant sur une des listes mentionnées à l'article 157 ; que le Conseil constitutionnel a en effet estimé que, dans son ancienne version, l'article 161-1*

du code de procédure pénale, qui limitait la notification aux seuls "avocats des parties" était préjudiciable aux parties non assistées d'un avocat qui, en l'absence de notification, ne pouvaient exercer le droit de demander au juge d'instruction de modifier ou de compléter les questions posées à l'expert ou d'adjoindre à l'expert ou aux experts déjà désignés un expert de leur choix ; que c'est cette différence de traitement, injustifiée en droit et non compensée en fait, qui a conduit le Conseil constitutionnel, arguant de la liberté de choix reconnue aux parties de se faire assister ou non d'un conseil, à déclarer cette ancienne formulation inconstitutionnelle et à ouvrir le droit réservé jusque-là aux seuls "avocats des parties" à celles d'entre elles qui ont fait le choix de ne pas se faire assister ; que, s'il se déduit de la décision du Conseil constitutionnel que l'article 161-1 du code de procédure pénale dans sa nouvelle version a vocation à mettre un terme à une différence de traitement fondée sur l'exercice d'une faculté pourtant reconnue par la loi de ne pas se faire assister pour sa défense, pour autant, il n'ajoute pas aux droits antérieurement conférés aux parties représentées par un avocat, de sorte que la notification de la copie de la décision du juge d'instruction ordonnant une expertise à l'avocat des parties, lorsqu'elles sont assistées, est conforme au droit ; que le moyen mal fondé tiré de la notification des ordonnances des 24 décembre 2014 et 13 février 2015 à maître C..., avocat de M. Y... à l'exclusion de ce dernier, sera donc rejeté » ;

« alors que le juge d'instruction a l'obligation de notifier aux parties elles-mêmes, et non seulement à leurs avocats, l'ordonnance qui désigne un expert judiciaire ; qu'il en résulte que les opérations d'expertise ne peuvent débiter qu'à l'expiration d'un délai de dix jours suivant la notification à toutes les parties de l'ordonnance de désignation de l'expert ; qu'au cas présent, pour rejeter la requête en nullité du rapport d'expertise du 3 mars 2015 présentée par le demandeur, l'arrêt attaqué a considéré que la notification des ordonnances de désignation de l'expert au seul avocat des parties était conforme au droit ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a par ailleurs constaté que les ordonnances de désignation de l'expert en date du 17 décembre 2014 et du 12 février 2015 n'avaient pas été notifiées au demandeur, et qui aurait dû en déduire que, le délai de dix jours n'ayant pas commencé à courir, l'expertise déposée était nulle, a violé les textes et principes susvisés » ;

Attendu que, pour rejeter le moyen pris de l'irrégularité de l'expertise du 3 mars 2015, tiré de ce que les décisions des 17 décembre 2014 et 12 février 2015, qui l'ont ordonnée, n'ont pas été portées à la connaissance de M. Y..., mais seulement de son avocat, l'arrêt, après avoir constaté que les copies des ordonnances d'expertise ont été notifiées à l'avocat de M. Y..., énonce que l'article 161-1 du code de procédure pénale, dans sa version issue de la décision n° 2012-284 du 23 novembre 2012 du Conseil constitutionnel, prévoit que la copie de la décision ordonnant une expertise est adressée, sans délai, au procureur de la République et aux parties, qui disposent d'un délai de dix jours pour demander au juge d'instruction, selon les modalités prévues par l'avant-dernier alinéa de l'article 81

du code de procédure pénale précité, de modifier ou de compléter les questions posées à l'expert ou d'adjoindre à l'expert ou aux experts déjà désignés un expert de leur choix figurant sur une des listes mentionnées à l'article 157 de ce code ; que les juges ajoutent que le Conseil constitutionnel a en effet estimé que, dans son ancienne version, l'article 161-1 du code de procédure pénale, qui limitait la notification aux seuls avocats des parties, était préjudiciable aux parties non assistées d'un avocat, qui, en l'absence de notification, ne pouvaient exercer leurs droits ; qu'ils en déduisent que, si l'article 161-1 du code de procédure pénale, dans sa nouvelle version, a vocation à mettre un terme à une différence de traitement fondée sur l'exercice d'une faculté pourtant reconnue par la loi de ne pas se faire assister pour sa défense, il n'ajoute pas aux droits antérieurement conférés aux parties représentées par un avocat, de sorte que la notification de la copie de la décision du juge d'instruction ordonnant une expertise à l'avocat des parties, lorsqu'elles sont assistées, est conforme au droit ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la chambre de l'instruction a fait une exacte application de l'article 161-1 du code de procédure pénale, dans sa rédaction postérieure à la décision du Conseil constitutionnel n° 2012-284 QPC du 23 novembre 2012 ;

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

II – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'appel d'Orléans, chambre correctionnelle, en date du 11 septembre 2017 :

Sur le premier moyen de cassation pris de la violation des articles préliminaire, 512, 520, 591 et 593, R. 49-25 et R. 49-27 du code de procédure pénale, ensemble les articles 434-25 et 434-44 du code pénal, 23-2 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le principe de respect du contradictoire, les droits de la défense, manque de base légale, défaut et contradiction de motifs :

« en ce que l'arrêt attaqué, après avoir annulé en toutes ses dispositions le jugement rendu le 12 juillet 2016 par le tribunal correctionnel de Blois, a, évoquant, statué sur le fond ;

« aux motifs que sur les notes en délibéré, il doit être rappelé qu'aucune disposition légale ne prohibe en matière correctionnelle la production par les parties d'une note en délibéré, même non autorisée par le président, les juges appréciant eux-mêmes, l'opportunité d'ordonner la réouverture des débats après le dépôt d'une note en délibéré ; que les notes en délibéré transmises à la cour par M. Y... ne faisant que reprendre des arguments dont il a été débattu à l'audience du 26 juin 2017, il y sera nécessairement répondu dans le présent arrêt, bien qu'il n'apparaisse pas qu'elles aient été adressées à M. l'Avocat Général ; que, sur la demande de renvoi formée pour le compte de M. B... par M. Y..., l'examen de la présente affaire a donné lieu à cinq audiences au cours desquelles ont été soulevées trois questions prioritaires de constitutionnalité avant examen des moyens de prescription, de nullité et du fond,

à l'audience du 26 juin 2017 ; qu'à l'audience du 26 septembre 2016, au cours de laquelle a été soulevée la question prioritaire de constitutionnalité tenant au caractère inconstitutionnel de l'article 434-25 du code pénal au regard des articles 8, 9, 10, 11, 15, 16 de la Déclaration des Droits de l'homme et du Citoyen, M. B..., régulièrement cité, était représenté par maître D... sans pouvoir de représentation ; qu'à l'audience du 28 novembre 2016, au cours de laquelle ont été soulevées deux questions prioritaires de constitutionnalité tenant au caractère inconstitutionnel des articles 390 et 551 au regard des articles 7, 8, 11 et 16 de la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen et de l'article 570 au regard de l'article 16 du même texte, M. B... était représenté par M. Y... muni d'un pouvoir de représentation ; qu'à l'audience du 23 janvier 2017, M. B... était représenté par maître E..., muni d'un pouvoir de représentation ; qu'à cette date, l'affaire a été renvoyée au 3 avril 2017 ; que maître E... ayant fait part à la cour de son indisponibilité pour le 3 avril 2017, il a été convenu, en accord avec les avocats des parties, d'une audience relais à cette date afin d'interrompre le délai de prescription de trois mois ; qu'à l'audience du 3 avril 2017, MM. Y... et B... n'ont pas comparu ; que, par arrêt du même jour, l'examen de l'affaire a été renvoyé, à l'audience du 26 juin 2017 à laquelle seul M. Y... s'est présenté, pour assurer sa propre défense ; que si M. Y... a effectivement informé la cour de la situation de M. B..., détenu pour autre cause, ce qui a été vérifié, à aucun moment il n'a mentionné qu'il avait été sollicité par ce dernier afin d'assurer sa défense à l'audience du 26 juin 2017 ; qu'il n'a d'ailleurs remis à la cour aucun pouvoir de représentation et que maître E... n'a pas davantage informé la juridiction de ce qu'il serait substitué par son confrère ; que, de son côté, M. B..., qui a mandaté maître E... afin de le représenter à l'audience du 23 janvier 2017, a nécessairement été informé des dates de renvoi successives et du fait que l'affaire serait examinée le 26 juin 2017 ; qu'en effet, l'arrêt rendu le 3 avril 2017 lui a été signifié le 7 avril 2017 ; qu'il lui appartenait donc, alors qu'il était détenu, d'informer l'administration pénitentiaire de sa comparution devant la cour le 26 juin 2017 afin que soit organisée son extraction ; qu'ainsi, M. B... ayant été mis en situation de préparer utilement sa défense, aucun motif ne justifie le renvoi de l'affaire ; que, sur l'annulation du jugement rendu le 12 juillet 2016 par le tribunal correctionnel de Blois, l'article 520 du code de procédure pénale dispose que "si le jugement est annulé pour violation ou omission non réparée de formes prescrites par la loi à peine de nullité, la cour évoque et statue sur le fond" ; qu'à l'audience du 7 juin 2016, maître Y... a saisi le tribunal correctionnel de Blois de la question prioritaire de constitutionnalité suivante : "l'article 434-25 du code pénal est-il conforme aux articles 8, 9, 10, 11, 15 et 16 de la Déclaration de 1789 ?" ; que, par jugement rendu le 12 juillet 2016, le tribunal correctionnel de Blois a, entre autres dispositions, "rejeté la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par le prévenu" aux motifs que cette question avait déjà été posée à la Cour de cassation qui avait jugé qu'elle était dépourvue de caractère sérieux et avait dit n'y avoir lieu à transmission au Conseil constitutionnel ; qu'il résulte des dispositions

de l'article R. 49-25 du code de procédure pénale que, lorsqu'elle est saisie d'une question prioritaire de constitutionnalité, "la juridiction statue sans délai, selon les règles de procédure qui lui sont applicables [...] sur la transmission de la question prioritaire de constitutionnalité" ; que la loi organique du 10 décembre 2009 impose au juge de procéder d'abord à l'examen du moyen de constitutionnalité avant de statuer sur toute autre question ; qu'en statuant par une même décision sur la question prioritaire de constitutionnalité et sur les moyens de nullité et de fond soulevés par les prévenus, le tribunal a violé les textes susvisés ; qu'il y a lieu en conséquence d'annuler le jugement déféré ; que, sur l'évocation, il est soutenu par la défense que la cour ne saurait, après avoir annulé le jugement rendu le 12 juillet 2017, se prononcer sur le fond car la question prioritaire de constitutionnalité posée le 7 juin 2017 n'a toujours pas fait l'objet d'une décision préalable, de sorte qu'il y aurait lieu de renvoyer l'affaire devant les premiers juges pour "purge de la QPC", la cour d'appel devant, selon M. Y..., "tirer les conséquences logiques de ses propres constatations" ; qu'il doit toutefois être rappelé que, sauf exception (décision annulée pour incompétence), la cour d'appel a l'obligation d'évoquer lorsqu'elle annule un jugement ; qu'elle ne peut donc renvoyer l'affaire aux premiers juges dont elle a charge de remplir directement la mission, sous réserve du respect des principes qui régissent l'effet dévolutif de l'appel, et qu'elle se trouve par conséquent saisie de la cause en l'état où elle se présentait à ces derniers ; que, de surcroît, les prévenus, appelants, ont saisi la cour de céans de la même question prioritaire de constitutionnalité, tranchée par arrêt du 3 octobre 2016 aujourd'hui définitif, suite à la déchéance du pourvoi en cassation formé par M. Y..., constatée par ordonnance rendue le 7 février 2017 par le président de la chambre criminelle ; que le moyen ne saurait donc prospérer ; que, sur la prescription de l'action publique, le délit d'atteinte à l'autorité judiciaire par discrédit jeté sur une décision de justice, prévu à l'article 434-25 du code pénal, dans sa version applicable depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2002, empruntant au droit de la presse, se prescrivait par trois mois à compter du jour où le discrédit jeté sur un acte ou une décision juridictionnelle a été commis et il résultait de la combinaison des articles 434-25 alinéa 4 du code pénal et 7 et 8 du code de procédure pénale que la prescription abrégée reprenait son cours après chaque acte d'instruction accompli dans le même délai de trois mois ; que la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale a toutefois abrogé la prescription dérogatoire instaurée pour le délit prévu par l'article 434-25, désormais inséré dans le code pénal et non dans la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, le législateur ayant estimé qu'il devait désormais être soumis au régime de prescription de droit commun de six ans ; que l'article 112-2, 4<sup>o</sup> du code pénal prévoit en outre l'application immédiate des lois de prescription de l'action publique et des peines, sans distinguer qu'elles comportent des dispositions plus ou moins sévères et, s'agissant des prescriptions en cours au moment de l'entrée en vigueur de la loi, les nouveaux délais de prescription se substituent aux anciens ; qu'ainsi, en conséquence de l'appel formé par les prévenus et



de l'annulation du jugement rendu le 12 juillet 2016, la prescription de l'action publique n'était pas acquise au moment de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, de sorte que le délai de prescription de six ans a vocation à s'appliquer ; que, s'il est acquis qu'un jugement annulé n'est pas interruptif de prescription ainsi que l'a justement relevé M. Y..., il s'est, en l'espèce, écoulé moins de six ans entre la délivrance des citations de première instance aux prévenus les 7 et 11 avril 2016, et la déclaration d'appel ; que l'action publique n'est donc pas prescrite ; que, sur la nullité des citations, il est soutenu par M. Y... que les citations délivrées dans cette affaire n'ont pas permis à M. Y... d'organiser sa défense, à défaut de connaître précisément la ou les décisions qu'on lui reproche d'avoir "débinées" et sur la base de quelle publication et avec quelle adresse URL ; qu'il doit être rappelé que c'est l'ordonnance de renvoi, comportant, d'une part, l'énoncé des éléments à charge et à décharge retenus à l'encontre des prévenus, et, d'autre part, des faits poursuivis, qui saisit la juridiction répressive et non la ou les citations à comparaître ultérieurement délivrée(s), qui a (ont) pour seule finalité d'indiquer à la personne poursuivie la date, l'heure et le lieu de l'audience ; qu'en l'espèce, l'ordonnance de renvoi vise de manière précise les faits reprochés au prévenu, à savoir :

– la publication, sur des blogs, d'articles relatifs à des décisions de justice rendues par le tribunal de grande instance de Blois et la cour d'appel d'Orléans ;

– les titres des publications concernées : "juges-escrocs dans le ressort de la cour d'appel d'Orléans", "M<sup>me</sup> A..., la juge du tribunal de grande instance de Blois, accorde un passe-droit à la Société Générale", "M<sup>me</sup> A..., la juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Blois, ordonne une vente sur adjudications sans titre exécutoire", "Association de malfaiteurs entre juges du ressort de la cour d'appel d'Orléans et juges de la Cour de cassation » ;

– la date et le lieu de leur commission ;

– le texte de loi qui les réprime, en l'occurrence l'article 434-25 du code pénal qui sanctionne le délit d'atteinte à l'autorité judiciaire par discrédit jeté sur une décision de justice ; qu'ainsi, les qualifications de renvoi retenues par le juge d'instruction n'installent aucun doute sur la nature exacte des faits reprochés à M. Y... qui a disposé, depuis l'ouverture de l'information judiciaire le 12 novembre 2010, de la possibilité de s'en expliquer en détail tant au cours de la phase d'instruction que de jugement, et a bénéficié d'un temps suffisant pour préparer sa défense, ainsi qu'en attestent ses conclusions contenant une solide argumentation qui achève de démontrer l'inexistence d'une quelconque atteinte aux droits de la défense ; que, dès lors, le moyen de nullité soulevé ne saurait utilement prospérer ; que, sur la demande de supplément d'information, sur la traduction de la réponse faite en langue américaine par Google INC (cote D333, D333-2), il doit être constaté que la réponse apportée par Google au juge d'instruction est intervenue le 27 février 2014, que l'information judiciaire a été clôturée le 19 mars 2015, qu'aucune demande d'acte n'a été présentée par la défense ; que la demande de supplément d'information ne saurait dès lors prospérer ; que, sur la demande de supplément

d'information aux fins de déterminer l'identité de l'utilisateur de l'adresse IP [...], le 7 novembre 2010 à l'heure visée par la réponse fournie par Google, rechercher l'URL de chacune des publications litigieuses, l'information judiciaire au cours de laquelle M. Y... a été assisté de deux avocats, a donné lieu à plusieurs demandes d'actes ; que le magistrat instructeur y a répondu avec diligence et motivé chacun de ses refus ; qu'il n'appartient pas à la chambre correctionnelle, juridiction de jugement du second degré, de refaire l'information judiciaire qui a donné lieu à plusieurs arrêts de la chambre de l'instruction, dont le dernier, en date du 20 mai 2015, a été frappé d'un pourvoi que la chambre criminelle, par un arrêt du 7 octobre 2015, a déclaré non recevable ; que, sur la demande tendant à voir coter les pièces du dossier d'information, excipant des dispositions de l'article 81 du code de procédure pénale, M. Y... sollicite enfin un supplément d'information afin de faire coter par le greffier et le juge d'instruction la totalité des pièces de la procédure ; que, pour les motifs ci-dessus énoncés, cette demande ne saurait davantage prospérer, étant observé par ailleurs que la chambre de l'instruction, saisie à de nombreuses reprises, n'a constaté aucun défaut de cotation compromettant les droits de la défense ;

« aux motifs également que sur le fond, sur la culpabilité, l'article 434-25 du code pénal sanctionne de six mois d'emprisonnement et de 7 500 euros d'amende ceux qui, excédant le droit de tout citoyen de critiquer librement une décision juridictionnelle, à laquelle les décisions des juges ne peuvent effectivement échapper, cherchent, par actes, paroles, écrits ou images de toute nature, à jeter le discrédit publiquement sur une décision juridictionnelle ; qu'il est reproché aux deux prévenus d'avoir, aux dates et lieux mentionnés dans l'ordonnance de renvoi, "par la publication sur des blogs d'articles relatifs à des décisions de justice rendues par le tribunal de grande instance de Blois et la cour d'appel d'Orléans, articles contenant notamment les titres suivants "juges-escrocs dans le ressort de la cour d'appel d'Orléans", "M<sup>me</sup> A..., la juge du tribunal de grande instance de Blois, accorde un passe-droit à la Société générale", "M<sup>me</sup> A..., la juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Blois, ordonne une vente sur adjudications sans titre exécutoire", "Association de malfaiteurs entre juges du ressort de la cour d'appel d'Orléans et juges de la Cour de cassation", cherché à jeter le discrédit sur un acte ou une décision juridictionnelle dans des conditions de nature à porter atteinte à l'autorité de la justice ou à son indépendance ; que, pour que le délit soit constitué, il est nécessaire que les propos incriminés aient été tenus publiquement, par l'un des moyens prévus à l'article 434-25, et qu'ils visent un acte ou une décision juridictionnelle ; qu'en l'espèce, les propos tenus l'ont été par le biais d'une publication sur internet via trois blogs intitulés "...", "...", "... " ; qu'il n'est nul besoin, dès lors que les blogs support de ces publications ont été identifiés, qu'il soit fait mention dans l'acte de poursuite de l'adresse URL permettant d'identifier l'auteur de la publication ; que les termes "A..., la juge du tribunal de grande instance de Blois, accorde un passe-droit à la Société générale", "M<sup>me</sup> A..., la juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Blois, ordonne une vente sur adjudications sans titre exécutoire", font indubita-

blement allusion à des décisions de justice puisqu'il y est question de "passe-droit" accordé par un juge ou de "vente sans titre exécutoire", agissements prêtés à un magistrat en fonction au tribunal de grande instance de Blois ; que ces éléments sont suffisamment précis et qu'il n'est nullement requis par la jurisprudence que la date de la décision concernée soit mentionnée dans l'acte de poursuite ; qu'enfin, la jurisprudence exige que l'action ait été accomplie dans des conditions de nature à porter atteinte à l'autorité de la justice ou à son indépendance ; qu'or, il a été jugé qu'entrent dans les prévisions de l'article 434-25 "les déclarations qui mettent en cause, en termes outranciers, l'impartialité des juges et qui présentent leur attitude comme une manifestation de l'injustice judiciaire, dès lors que leur auteur, excédant la limite de la libre critique permis aux citoyens, a voulu atteindre dans son autorité, par-delà les magistrats concernés, la justice, considérée comme une institution fondamentale de l'Etat" ; qu'en l'espèce, les propos diffusés mettent indubitablement en cause l'impartialité d'un magistrat de l'ordre judiciaire, nommément désigné ; qu'ils visent également les magistrats du ressort de la cour d'Orléans et de la Cour de cassation par les termes "association de malfaiteurs entre juges du ressort de la cour d'appel d'Orléans et juges de la Cour de cassation", termes qui renvoient à des infractions pénales graves et sont de nature à jeter le discrédit sur l'institution judiciaire dans son ensemble ; que les faits sont ci-dessus repris en détail ; qu'ils ont été d'emblée reconnus par M. B..., qui a convenu que c'était par l'intermédiaire de M. Y..., conseil de l'une des parties, qu'il avait eu connaissance de l'affaire layant conduit à publier les articles incriminés ; que M. Y... a maintenu ses dénégations ; qu'il a toutefois admis, au cours de l'instruction, connaître M<sup>me</sup> A..., juge de l'exécution au tribunal de grande instance de Blois, magistrat auquel il reprochait d'avoir ordonné une vente aux enchères sans titre exécutoire et à l'encontre duquel il avait initié une procédure d'inscription de faux ; qu'il est également apparu qu'il avait eu à faire à M. F..., M<sup>mes</sup> G... et J... à l'occasion de plusieurs audiences, et que les questions juridiques intéressant les dossiers qu'il avait eu à traiter devant ces juridictions étaient en lien avec les articles incriminés diffusés sur les blogs ; que les travaux de l'expert M. H..., vivement critiqués par M. Y..., ont donné lieu au dépôt de cinq rapports circonstanciés les 5 décembre 2011, 2 mai 2013, 2 février 2014, 18 mars 2015 et le complément du 26 juin 2015, et la demande d'acte formée au terme de l'instruction par maître C... tendant à la désignation d'un nouvel expert a été rejetée ; qu'il en a été longuement débattu, entre autres moyens, devant la chambre de l'instruction dont l'arrêt du 20 mai 2015, frappé de pourvoi, est désormais définitif ; qu'au cours de l'instruction, le magistrat instructeur, particulièrement diligent, a multiplié les actes afin de parvenir à la manifestation de la vérité et les droits de la défense ont été respectés ; qu'il doit être relevé qu'alors qu'il a inlassablement soutenu être dans l'ignorance des faits qui lui étaient exactement reprochés, M. Y... n'a pas répondu aux 14 convocations qui lui ont été adressées par le magistrat instructeur entre le 20 janvier 2012 et le 23 octobre 2013 afin de lui permettre de s'expliquer et qu'il a été nécessaire de délivrer contre lui un mandat

d'amener afin de procéder à sa mise en examen ; que, devant la cour, l'expert M. H... a répondu à l'ensemble des questions posées par la défense, pour certaines attentatoires et sans lien avec l'affaire, et maintenu en tous les termes de ses constatations techniques ; qu'il a été également mentionné que, déjà détenteur de l'adresse URL, il lui était inutile de rechercher cet élément ; que M. Y... a en outre reconnu qu'il était le seul utilisateur de son matériel informatique et qu'il a été déterminé par l'expert M. H... que la connexion internet s'était effectuée avec un câble de sorte qu'aucun tiers n'avait pu utiliser la connexion WIFI de M. Y... pour diffuser les articles incriminés ; que l'expert a également relevé qu'il était techniquement impossible qu'une personne disposant d'un abonnement internet chez le même opérateur se soit connectée au moment des faits avec la même adresse IP que M. Y... ; qu'il en résulte de manière certaine que M. Y... a diffusé les trois publications incriminées en effet :

– s'agissant de la publication "juges escrocs dans le ressort de la cour d'appel d'Orléans", l'adresse IP [...] correspond à sa box avec un WIFI inactif ;

– s'agissant de la publication "M<sup>me</sup> A..., la juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Blois, ordonne une vente sur adjudication sans titre exécutoire", l'adresse IP [...] correspond à sa box avec un WIFI inactif ;

– s'agissant de la publication "K...-L... A..., la juge du tribunal de grande instance de Blois, accorde un passe-droit à la Société Générale", l'adresse IP utilisée est identique (IP [...] 1) ; qu'il y a lieu en conséquence de déclarer MM. B... et Y... coupables des faits reprochés ;

« et aux motifs que sur la peine, le délit prévu par l'article 434-25 du code pénal est passible de six mois d'emprisonnement et 7 500 euros d'amende ; qu'en vertu de l'article 132-20, alinéa 2, du code pénal, "le montant de l'amende est déterminé en tenant compte des ressources et des charges de l'auteur de l'infraction" ; que, dans un arrêt rendu le 1<sup>er</sup> février 2017, la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé, au visa du texte susvisé mais également de l'article 132-1 du code pénal et des dispositions du code de procédure pénale rappelant l'obligation de motiver les décisions de justice (articles 485 et 593) qu'en matière correctionnelle, le juge qui prononce une peine d'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 charges ; que M. Y... est né le [...], qu'il exerce la profession d'avocat, qu'il est inscrit au Barreau de Seine-Saint-Denis ; qu'aucune condamnation ne figurait au bulletin n° 1 de son casier judiciaire à la date des faits incriminés ; que M. Y... est donc accessible au sursis ; qu'il a fait l'objet de plusieurs suspensions professionnelles avant de retrouver la capacité d'exercer, suite à une décision rendue le 24 novembre 2016 par la cour d'appel de Paris ; que ces périodes de suspension ont eu une incidence sur sa situation matérielle de sorte que ses revenus n'ont pas excédé l'an passé la somme de 3 000 euros ; que, si la gravité des faits, par leur nature même, ne peut être omise, une peine d'avertissement de trois mille euros d'amende assortie intégralement du sursis suffit à sanctionner

le délit reproché et à prévenir le risque de récidive ; qu'afin de ne pas compromettre la poursuite de l'activité professionnelle de M. Y..., cette condamnation ne sera pas inscrite au bulletin n° 2 du casier judiciaire ; que M. B... est né le [...], qu'il est divorcé et retraité ; que son casier judiciaire porte trace de neuf condamnations mais qu'à la date des faits qui lui sont reprochés, trois seulement y figuraient : TC Epinal 14 mai 2002 pour exécution d'un travail dissimulé, CHAC Nancy 18 décembre 2007 pour refus de restitution du permis de conduire malgré l'injonction suivant la perte totale des points, CHAC Nancy 17 juin 2010 17 pour conduite malgré injonction de restituer le permis de conduire résultant du retrait de la totalité des points ; que, depuis lors, il a été condamné le 14 avril 2011, par le tribunal correctionnel de Saint-Malo, pour diffamation envers un particulier (trois affaires), le 6 janvier 2012 par le tribunal correctionnel d'Epinal pour conduite malgré injonction de restituer le permis de conduire résultant du retrait de la totalité des points et circulation sans assurance, le 11 juillet 2013 par le tribunal correctionnel de Nancy pour circulation sans assurance et enfin le 4 mars 2015 par la cour d'appel de Nancy pour refus de restituer le permis de conduire malgré l'injonction suivant la perte totale des points ; que les antécédents judiciaires de M. B..., essentiellement condamné à la date des faits pour des délits routiers, ne le rendent pas accessible au sursis ; qu'il a reconnu les faits et même revendiqué le bien-fondé de ses agissements, persuadé, par son action, de lutter contre "les carences et les fautes de la justice", et du fait que le juge nommé dans les articles incriminés avait agi illégalement ; qu'une amende de trois mille euros est de nature à sanctionner utilement le délit reproché et à prévenir le risque de récidive ; qu'il convient en outre d'ordonner la confiscation des scellés » ;

« 1° alors que le juge pénal ne peut relever d'office un moyen de droit sans avoir invité au préalable les parties à présenter leurs observations ; qu'au cas présent, pour, après avoir annulé le jugement rendu, le 12 juillet 2016, par le tribunal correctionnel de Blois, évoquer et statuer sur le fond, l'arrêt attaqué a excipé de l'article 520 du code de procédure pénale ; qu'en statuant ainsi, quand il ressort des actes de la procédure, des conclusions des parties et des notes d'audience que l'application dudit article 520 du code de procédure pénale n'avait jamais été débattue, la cour d'appel, qui, sans en avoir avisé le demandeur avant l'audience, a relevé d'office un moyen de droit après la clôture des débats, a violé les textes et principes susvisés ;

« 2° alors que la juridiction pénale doit, lorsqu'elle est saisie de moyens contestant la conformité d'une disposition législative aux droits et libertés garantis par la Constitution, se prononcer par priorité sur la transmission de la question de constitutionnalité à la Cour de cassation ; qu'il en va notamment ainsi lorsque, après annulation d'un jugement correctionnel ayant statué, par une même décision, sur une question prioritaire de constitutionnalité et sur des moyens de nullité et de fonds soulevés par les prévenus, ladite question prioritaire de constitutionnalité se trouve pendante devant la cour d'appel qui a prononcé l'annulation et qui ne peut, dès lors, évoquer et statuer au fond avant d'avoir

statué sur la transmission de cette question prioritaire à la Cour de cassation ; qu'au cas présent, l'arrêt attaqué, pour, après l'annulation du jugement entrepris, évoquer et statuer au fond sans statuer, d'abord, sur la question prioritaire de constitutionnalité pendante, a excipé de ce que cette question prioritaire de constitutionnalité aurait déjà été tranchée par un arrêt du 3 octobre 2016 ; qu'en statuant ainsi, quand la question prioritaire de constitutionnalité n'était pendante devant elle que par conséquence de l'annulation du jugement entrepris qu'elle venait de prononcer, la cour d'appel, qui n'avait donc pas pu la trancher onze mois avant ladite annulation, a violé les textes et principes susvisés » ;

Sur le moyen, pris en sa première branche :

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

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

Sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Attendu que l'arrêt n'encourt pas le grief allégué, dès lors que, conformément à l'article R. 49-29 du code de procédure pénale, lorsque la décision ayant refusé de transmettre la question prioritaire de constitutionnalité est contestée à l'occasion d'un recours contre la décision ayant statué sur la demande au cours de la procédure, le moyen tiré de ce qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution est également présenté dans un écrit distinct et motivé ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles préliminaire, 512, 520, 591 et 593 du code de procédure pénale, ensemble les articles 7 et 8 du code de procédure pénale dans leur version antérieure à la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale, 112-2 du code pénal, 434-25 du code pénal dans sa version antérieure à la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale, 6 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, le principe du respect du contradictoire, les droits de la défense, manque de base légale, défaut et contradiction de motifs :

« en ce que l'arrêt attaqué, après avoir annulé en toutes ses dispositions le jugement rendu le 12 juillet 2016 par le tribunal correctionnel de Blois, a, évoquant, rejeté le moyen de prescription tiré de la prescription de l'action publique et l'ensemble des moyens de nullité soulevés par le demandeur, a déclaré celui-ci coupable du délit d'atteinte à l'autorité judiciaire par discrédit jeté sur une décision de justice commis du 4 juillet 2010 au 12 novembre 2010 à Saint-Denis et Blois, l'a condamné à la peine de 3 000 euros d'amende, à l'exécution de laquelle il a dit qu'il serait sursis en totalité et de l'inscription de laquelle au bulletin n° 2 du casier judiciaire il a dispensé du demandeur ;

« aux motifs que, sur les notes en délibéré : il doit être rappelé qu'aucune disposition légale ne prohibe en matière correctionnelle la production par les parties d'une note en délibéré, même non autorisée par le président, les juges appréciant eux-mêmes, l'opportunité d'ordonner la réouverture des débats après le dépôt d'une note en délibéré ; que les notes en délibéré trans-

mises à la Cour par maître Y... ne faisant que reprendre des arguments dont il a été débattu à l'audience du 26 juin 2017, il y sera nécessairement répondu dans le présent arrêt, bien qu'il n'apparaisse pas qu'elles aient été adressées à M. l'avocat général ; que, sur la demande de renvoi formée pour le compte de M. B... par M. Y..., l'examen de la présente affaire a donné lieu à cinq audiences au cours desquelles ont été soulevées trois questions prioritaires de constitutionnalité avant examen des moyens de prescription, de nullité et du fond, à l'audience du 26 juin 2017 ; qu'à l'audience du 26 septembre 2016, au cours de laquelle a été soulevée la question prioritaire de constitutionnalité tenant au caractère inconstitutionnel de l'article 434-25 du code pénal au regard des articles 8, 9, 10, 11, 15, 16 de la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen, M. B..., régulièrement cité, était représenté par maître D... sans pouvoir de représentation ; qu'à l'audience du 28 novembre 2016, au cours de laquelle ont été soulevées deux questions prioritaires de constitutionnalité tenant au caractère inconstitutionnel des articles 390 et 551 au regard des articles 7, 8, 11 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et de l'article 570 au regard de l'article 16 du même texte, M. B... était représenté par M. Y... muni d'un pouvoir de représentation ; qu'à l'audience du 23 janvier 2017, M. B... était représenté par maître E..., muni d'un pouvoir de représentation ; qu'à cette date, l'affaire a été renvoyée au 3 avril 2017 ; que maître E... ayant fait part à la cour de son indisponibilité pour le 3 avril 2017, il a été convenu, en accord avec les conseils des parties, d'une audience relais à cette date afin d'interrompre le délai de prescription de trois mois ; qu'à l'audience du 3 avril 2017, MM. Y... et B... n'ont pas comparu ; que, par arrêt du même jour, l'examen de l'affaire a été renvoyé, à l'audience du 26 juin 2017 à laquelle seul M. Y... s'est présenté, pour assurer sa propre défense ; que si M. Y... a effectivement informé la cour de la situation de M. B..., détenu pour autre cause, ce qui a été vérifié, à aucun moment il n'a mentionné qu'il avait été sollicité par ce dernier afin d'assurer sa défense à l'audience du 26 juin 2017 ; qu'il n'a d'ailleurs remis à la cour aucun pouvoir de représentation et que M. E... n'a pas davantage informé la juridiction de ce qu'il serait substitué par son confrère ; que, de son côté, M. B..., qui a mandaté maître E... afin de le représenter à l'audience du 23 janvier 2017, a nécessairement été informé des dates de renvoi successives et du fait que l'affaire serait examinée le 26 juin 2017 ; qu'en effet, l'arrêt rendu le 3 avril 2017 lui a été signifié le 7 avril 2017 ; qu'il lui appartenait donc, alors qu'il était détenu, d'informer l'administration pénitentiaire de sa comparution devant la Cour le 26 juin 2017 afin que soit organisée son extraction ; qu'ainsi, M. B... ayant été mis en situation de préparer utilement sa défense, aucun motif ne justifie le renvoi de l'affaire ; que, sur l'annulation du jugement rendu le 12 juillet 2016 par le tribunal correctionnel de Blois, l'article 520 du code de procédure pénale dispose que "si le jugement est annulé pour violation ou omission non réparée de formes prescrites par la loi à peine de nullité, la cour évoque et statue sur le fond" ; qu'à l'audience du 7 juin 2016, M. Y... a saisi le tribunal correctionnel de Blois de la question prioritaire de constitutionnalité suivante : "l'ar-

ticle 434-25 du code pénal est-il conforme aux articles 8, 9, 10, 11, 15 et 16 de la Déclaration de 1789 ?" ; que, par jugement rendu le 12 juillet 2016, le tribunal correctionnel de Blois a, entre autres dispositions, "rejeté la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par le prévenu" aux motifs que cette question avait déjà été posée à la Cour de cassation qui avait jugé qu'elle était dépourvue de caractère sérieux et avait dit n'y avoir lieu à transmission au Conseil constitutionnel ; qu'il résulte des dispositions de l'article R. 49-25 du code de procédure pénale que, lorsqu'elle est saisie d'une question prioritaire de constitutionnalité, "la juridiction statue sans délai, selon les règles de procédure qui lui sont applicables [...] sur la transmission de la question prioritaire de constitutionnalité" ; que la loi organique du 10 décembre 2009 impose au juge de procéder d'abord à l'examen du moyen de constitutionnalité avant de statuer sur toute autre question ; qu'en statuant par une même décision sur la question prioritaire de constitutionnalité et sur les moyens de nullité et de fond soulevés par les prévenus, le tribunal a violé les textes susvisés ; qu'il y a lieu en conséquence d'annuler le jugement déféré ; que, sur l'évocation, il est soutenu par la défense que la Cour ne saurait, après avoir annulé le jugement rendu le 12 juillet 2017, se prononcer sur le fond car la question prioritaire de constitutionnalité posée le 7 juin 2017 n'a toujours pas fait l'objet d'une décision préalable, de sorte qu'il y aurait lieu de renvoyer l'affaire devant les premiers juges pour "purge de la QPC", la cour d'appel devant, selon M. Y..., "tirer les conséquences logiques de ses propres constatations" ; qu'il doit toutefois être rappelé que, sauf exception (décision annulée pour incompétence), la cour d'appel a l'obligation d'évoquer lorsqu'elle annule un jugement ; qu'elle ne peut donc renvoyer l'affaire aux premiers juges dont elle a charge de remplir directement la mission, sous réserve du respect des principes qui régissent l'effet dévolutif de l'appel, et qu'elle se trouve par conséquent saisie de la cause en l'état où elle se présentait à ces derniers ; que, de surcroît, les prévenus, appelants, ont saisi la cour de céans de la même question prioritaire de constitutionnalité, tranchée par arrêt du 3 octobre 2016 aujourd'hui définitif, suite à la déchéance du pourvoi en cassation formé par M. Y..., constatée par ordonnance rendue le 7 février 2017 par le président de la chambre criminelle ; que le moyen ne saurait donc prospérer ; que, sur la prescription de l'action publique, le délit d'atteinte à l'autorité judiciaire par discrédit jeté sur une décision de justice, prévu à l'article 434-25 du code pénal, dans sa version applicable depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2002, empruntant au droit de la presse, se prescrivait par trois mois à compter du jour où le discrédit jeté sur un acte ou une décision juridictionnelle a été commis et il résultait de la combinaison des articles 434-25, alinéa 4, du code pénal et 7 et 8 du code de procédure pénale que la prescription abrégée reprenait son cours après chaque acte d'instruction accompli dans le même délai de trois mois ; que la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale a toutefois abrogé la prescription dérogatoire instaurée pour le délit prévu par l'article 434-25, désormais inséré dans le code pénal et non dans la loi du 29 juillet 1881, sur la liberté de la presse, le législateur ayant estimé qu'il devait désor-

mais être soumis au régime de prescription de droit commun de six ans ; que l'article 112-2, 4°, du code pénal prévoit en outre l'application immédiate des lois de prescription de l'action publique et des peines, sans distinguer qu'elles comportent des dispositions plus ou moins sévères et, s'agissant des prescriptions en cours au moment de l'entrée en vigueur de la loi, les nouveaux délais de prescription se substituent aux anciens ; qu'ainsi, en conséquence de l'appel formé par les prévenus et de l'annulation du jugement rendu le 12 juillet 2016, la prescription de l'action publique n'était pas acquise au moment de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, de sorte que le délai de prescription de six ans a vocation à s'appliquer ; que, s'il est acquis qu'un jugement annulé n'est pas interruptif de prescription ainsi que l'a justement relevé M. Y..., il s'est, en l'espèce, écoulé moins de six ans entre la délivrance des citations de première instance aux prévenus les 7 et 11 avril 2016, et la déclaration d'appel ; que l'action publique n'est donc pas prescrite ; que, sur la nullité des citations, il est soutenu par M. Y... que les citations délivrées dans cette affaire n'ont pas permis à M. Y... d'organiser sa défense, à défaut de connaître précisément la ou les décisions qu'on lui reproche d'avoir "débinées" et sur la base de quelle publication et avec quelle adresse URL ; qu'il doit être rappelé que c'est l'ordonnance de renvoi, comportant, d'une part, l'énoncé des éléments à charge et à décharge retenus à l'encontre des prévenus, et, d'autre part, des faits poursuivis, qui saisit la juridiction répressive et non la ou les citations à comparaître ultérieurement délivrée(s), qui a (ont) pour seule finalité d'indiquer à la personne poursuivie la date, l'heure et le lieu de l'audience ; qu'en l'espèce, l'ordonnance de renvoi vise de manière précise les faits reprochés au prévenu, à savoir :

– la publication, sur des blogs, d'articles relatifs à des décisions de justice rendues par le tribunal de grande instance de Blois et la cour d'appel d'Orléans ;

– les titres des publications concernées :

« juges-escrocs dans le ressort de la cour d'appel d'Orléans », "[...] A..., la juge du tribunal de grande instance de Blois, accorde un passe-droit à la Société Générale", "[...] A..., la juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Blois, ordonne une vente sur adjudications sans titre exécutoire", "Association de malfaiteurs entre juges du ressort de la cour d'appel d'Orléans et juges de la Cour de cassation » ;

– la date et le lieu de leur commission ;

– le texte de loi qui les réprime, en l'occurrence l'article 434-25 du code pénal qui sanctionne le délit d'atteinte à l'autorité judiciaire par discrédit jeté sur une décision de justice ; qu'ainsi, les qualifications de renvoi retenues par le juge d'instruction n'installent aucun doute sur la nature exacte des faits reprochés à M. Y... qui a disposé, depuis l'ouverture de l'information judiciaire le 12 novembre 2010, de la possibilité de s'en expliquer en détail tant au cours de la phase d'instruction que de jugement, et a bénéficié d'un temps suffisant pour préparer sa défense, ainsi qu'en attestent ses conclusions contenant une solide argumentation qui achève de démontrer l'inexistence d'une quelconque atteinte aux droits de la défense ; que, dès lors, le moyen de nullité soulevé ne saurait utilement prospérer ; que,

sur la demande de supplément d'information, sur la traduction de la réponse faite en langue américaine par Google INC (cote D333, D333-2), il doit être constaté que la réponse apportée par Google au juge d'instruction est intervenue le 27 février 2014, que l'information judiciaire a été clôturée le 19 mars 2015, qu'aucune demande d'acte n'a été présentée par la défense ; que la demande de supplément d'information ne saurait dès lors prospérer ; que, sur la demande de supplément d'information aux fins de déterminer l'identité de l'utilisateur de l'adresse IP [...], le 7 novembre 2010 à l'heure visée par la réponse fournie par Google, rechercher l'URL de chacune des publications litigieuses, l'information judiciaire au cours de laquelle M. Y... a été assisté de deux avocats, a donné lieu à plusieurs demandes d'actes ; que le magistrat instructeur y a répondu avec diligence et motivé chacun de ses refus ; qu'il n'appartient pas à la chambre correctionnelle, juridiction de jugement du second degré, de refaire l'information judiciaire qui a donné lieu à plusieurs arrêts de la chambre de l'instruction, dont le dernier, en date du 20 mai 2015, a été frappé d'un pourvoi que la chambre criminelle, par un arrêt du 7 octobre 2015, a déclaré non recevable ; que, sur la demande tendant à voir coter les pièces du dossier d'information, excipant des dispositions de l'article 81 du code de procédure pénale, M. Y... sollicite enfin un supplément d'information afin de faire coter par le greffier et le juge d'instruction la totalité des pièces de la procédure ; que, pour les motifs ci-dessus énoncés, cette demande ne saurait davantage prospérer, étant observé par ailleurs que la chambre de l'instruction, saisie à de nombreuses reprises, n'a constaté aucun défaut de cotation compromettant les droits de la défense » ;

« aux motifs également que sur le fond, sur la culpabilité, l'article 434-25 du code pénal sanctionne de six mois d'emprisonnement et de 7 500 euros d'amende ceux qui, excédant le droit de tout citoyen de critiquer librement une décision juridictionnelle, à laquelle les décisions des juges ne peuvent effectivement échapper, cherchent, par actes, paroles, écrits ou images de toute nature, à jeter le discrédit publiquement sur une décision juridictionnelle ; qu'il est reproché aux deux prévenus d'avoir, aux dates et lieux mentionnés dans l'ordonnance de renvoi, "par la publication sur des blogs d'articles relatifs à des décisions de justice rendues par le tribunal de grande instance de Blois et la cour d'appel d'Orléans, articles contenant notamment les titres suivants "juges-escrocs dans le ressort de la cour d'appel d'Orléans", "[...] A..., la juge du tribunal de grande instance de Blois, accorde un passe-droit à la Société Générale", "[...] A..., la juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Blois, ordonne une vente sur adjudications sans titre exécutoire", "Association de malfaiteurs entre juges du ressort de la cour d'appel d'Orléans et juges de la Cour de cassation", cherché à jeter le discrédit sur un acte ou une décision juridictionnelle dans des conditions de nature à porter atteinte à l'autorité de la justice ou à son indépendance ; que, pour que le délit soit constitué, il est nécessaire que les propos incriminés aient été tenus publiquement, par l'un des moyens prévus à l'article 434-25, et qu'ils visent un acte ou une décision juridictionnelle ; qu'en l'espèce, les propos tenus l'ont été par le biais d'une publication sur internet via trois blogs inti-

tulés "...", "...", "..."; qu'il n'est nul besoin, dès lors que les blogs support de ces publications ont été identifiés, qu'il soit fait mention dans l'acte de poursuite de l'adresse URL permettant d'identifier l'auteur de la publication; que les termes "[...] A...", la juge du tribunal de grande instance de Blois, accorde un passe-droit à la Société générale", "[...] A...", la juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Blois, ordonne une vente sur adjudications sans titre exécutoire", font indubitablement allusion à des décisions de justice puisqu'il y est question de "passe-droit" accordé par un juge ou de "vente sans titre exécutoire", agissements prêtés à un magistrat en fonction au tribunal de grande instance de Blois; que ces éléments sont suffisamment précis et qu'il n'est nullement requis par la jurisprudence que la date de la décision concernée soit mentionnée dans l'acte de poursuite; qu'enfin, la jurisprudence exige que l'action ait été accomplie dans des conditions de nature à porter atteinte à l'autorité de la justice ou à son indépendance; qu'or, il a été jugé qu'entrent dans les prévisions de l'article 434-25 "les déclarations qui mettent en cause, en termes outranciers, l'impartialité des juges et qui présentent leur attitude comme une manifestation de l'injustice judiciaire, dès lors que leur auteur, excédant la limite de la libre critique permis aux citoyens, a voulu atteindre dans son autorité, par-delà les magistrats concernés, la justice, considérée comme une institution fondamentale de l'Etat"; qu'en l'espèce, les propos diffusés mettent indubitablement en cause l'impartialité d'un magistrat de l'ordre judiciaire, nommément désigné; qu'ils visent également les magistrats du ressort de la cour d'Orléans et de la Cour de cassation par les termes "association de malfaiteurs entre juges du ressort de la cour d'appel d'Orléans et juges de la Cour de cassation", termes qui renvoient à des infractions pénales graves et sont de nature à jeter le discrédit sur l'institution judiciaire dans son ensemble; que les faits sont ci-dessus repris en détail; qu'ils ont été d'emblée reconnus par M. B..., qui a convenu que c'était par l'intermédiaire de M. Y..., conseil de l'une des parties, qu'il avait eu connaissance de l'affaire l'ayant conduit à publier les articles incriminés; que M. Y... a maintenu ses dénégations; qu'il a toutefois admis, au cours de l'instruction, connaître M<sup>me</sup> M<sup>me</sup> A..., juge de l'exécution au tribunal de grande instance de Blois, magistrat auquel il reprochait d'avoir ordonné une vente aux enchères sans titre exécutoire et à l'encontre duquel il avait initié une procédure d'inscription de faux; qu'il est également apparu qu'il avait eu à faire à M. F..., M<sup>mes</sup> G... et J... à l'occasion de plusieurs audiences, et que les questions juridiques intéressant les dossiers qu'il avait eu à traiter devant ces juridictions étaient en lien avec les articles incriminés diffusés sur les blogs; que les travaux de l'expert M. H..., vivement critiqués par M. Y..., ont donné lieu au dépôt de cinq rapports circonstanciés les 5 décembre 2011, 2 mai 2013, 2 février 2014, 18 mars 2015 et le complément du 26 juin 2015, et la demande d'acte formée au terme de l'instruction par maître C... tendant à la désignation d'un nouvel expert a été rejetée; qu'il en a été longuement débattu, entre autres moyens, devant la chambre de l'instruction dont l'arrêt du 20 mai 2015, frappé de pourvoi, est désormais définitif; qu'au cours de l'instruction, le magistrat instruc-

teur, particulièrement diligent, a multiplié les actes afin de parvenir à la manifestation de la vérité et les droits de la défense ont été respectés; qu'il doit être relevé qu'alors qu'il a inlassablement soutenu être dans l'ignorance des faits qui lui étaient exactement reprochés, M. Y... n'a pas répondu aux 14 convocations qui lui ont été adressées par le magistrat instructeur entre le 20 janvier 2012 et le 23 octobre 2013 afin de lui permettre de s'expliquer et qu'il a été nécessaire de délivrer contre lui un mandat d'amener afin de procéder à sa mise en examen; que, devant la cour, l'expert M. H... a répondu à l'ensemble des questions posées par la défense, pour certaines attentatoires et sans lien avec l'affaire, et maintenu en tous les termes de ses constatations techniques; qu'il a été également mentionné que, déjà détenteur de l'adresse URL, il lui était inutile de rechercher cet élément; que M. Y... a en outre reconnu qu'il était le seul utilisateur de son matériel informatique et qu'il a été déterminé par l'expert M. H... que la connexion internet s'était effectuée avec un câble de sorte qu'aucun tiers n'avait pu utiliser la connexion WIFI de M. Y... pour diffuser les articles incriminés; que l'expert a également relevé qu'il était techniquement impossible qu'une personne disposant d'un abonnement internet chez le même opérateur se soit connectée au moment des faits avec la même adresse IP que M. Y...; qu'il en résulte de manière certaine que M. Y... a diffusé les trois publications incriminées en effet:

– s'agissant de la publication "juges escrocs dans le ressort de la cour d'appel d'Orléans", l'adresse IP [...] correspond à sa box avec un WIFI inactif;

– s'agissant de la publication "[...] A..., la juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Blois, ordonne une vente sur adjudication sans titre exécutoire", l'adresse IP [...] 1 correspond à sa box avec un WIFI inactif;

– s'agissant de la publication "M<sup>me</sup> A..., la juge du tribunal de grande instance de Blois, accorde un passe-droit à la Société Générale", l'adresse IP utilisée est identique (IP [...] 1); qu'il y a lieu en conséquence de déclarer MM. B... et Y... coupables des faits reprochés »;

« et aux motifs enfin que sur la peine, le délit prévu par l'article 434-25 du code pénal est passible de six mois d'emprisonnement et 7 500 euros d'amende; qu'en vertu de l'article 132-20, alinéa 2, du code pénal, "le montant de l'amende est déterminé en tenant compte des ressources et des charges de l'auteur de l'infraction"; que, dans un arrêt rendu le 1<sup>er</sup> février 2017, la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé, au visa du texte susvisé mais également de l'article 132-1 du code pénal et des dispositions du code de procédure pénale rappelant l'obligation de motiver les décisions de justice (articles 485 et 593) qu'en matière correctionnelle, le juge qui prononce une peine d'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 charges; que M. Y... est né le [...], qu'il exerce la profession d'avocat, qu'il est inscrit au Barreau de Seine-Saint-Denis; qu'aucune condamnation ne figurait au bulletin n° 1 de son casier judiciaire à la date des faits incriminés; que M. Y... est donc accessible au sursis; qu'il a fait l'objet de plusieurs suspensions professionnelles avant de retrou-

ver la capacité d'exercer, suite à une décision rendue le 24 novembre 2016 par la cour d'appel de Paris ; que ces périodes de suspension ont eu une incidence sur sa situation matérielle de sorte que ses revenus n'ont pas excédé l'an passé la somme de 3 000 euros ; que, si la gravité des faits, par leur nature même, ne peut être omise, une peine d'avertissement de trois mille euros d'amende assortie intégralement du sursis suffit à sanctionner le délit reproché et à prévenir le risque de récidive ; qu'afin de ne pas compromettre la poursuite de l'activité professionnelle de M. Y..., cette condamnation ne sera pas inscrite au bulletin n° 2 du casier judiciaire ; que M. B... est né le [...], qu'il est divorcé et retraité ; que son casier judiciaire porte trace de neuf condamnations mais qu'à la date des faits qui lui sont reprochés, trois seulement y figuraient : TC Epinal 14 mai 2002 pour exécution d'un travail dissimulé, CHAC Nancy 18 décembre 2007 pour refus de restitution du permis de conduire malgré l'injonction suivant la perte totale des points, CHAC Nancy 17 juin 2010 pour conduite malgré injonction de restituer le permis de conduire résultant du retrait de la totalité des points ; que, depuis lors, il a été condamné le 14 avril 2011, par le tribunal correctionnel de Saint-Malo, pour diffamation envers un particulier (trois affaires), le 6 janvier 2012 par le tribunal correctionnel d'Epinal pour conduite malgré injonction de restituer le permis de conduire résultant du retrait de la totalité des points et circulation sans assurance, le 11 juillet 2013 par le tribunal correctionnel de Nancy pour circulation sans assurance et enfin le 4 mars 2015 par la cour d'appel de Nancy pour refus de restituer le permis de conduire malgré l'injonction suivant la perte totale des points ; que les antécédents judiciaires de M. B..., essentiellement condamné à la date des faits pour des délits routiers, ne le rendent pas accessible au sursis ; qu'il a reconnu les faits et même revendiqué le bien-fondé de ses agissements, persuadé, par son action, de lutter contre "les carences et les fautes de la justice", et du fait que le juge nommé dans les articles incriminés avait agi illégalement ; qu'une amende de 3 000 euros est de nature à sanctionner utilement le délit reproché et à prévenir le risque de récidive ; qu'il convient en outre d'ordonner la confiscation des scellés ;

« 1° alors que le juge pénal ne peut relever d'office un moyen de droit sans avoir invité au préalable les parties à présenter leurs observations ; qu'au cas présent, pour déclarer l'action publique non prescrite, l'arrêt attaqué a excipé de l'application immédiate aux faits de l'espèce de la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale, qui a porté de trois mois à six ans le délai de prescription de l'infraction incriminée par l'article 434-25 du code pénal ; qu'en statuant ainsi, quand il ressort des actes de la procédure, des conclusions des parties et des notes d'audience que l'application, au cas présent, de cette loi nouvelle, ayant modifié les délais de prescription relativement à l'infraction poursuivie, n'avait jamais été évoquée ni débattue, la cour d'appel, qui, sans en avoir avisé l'exposant avant l'audience, a relevé d'office un moyen

de droit après la clôture des débats, a violé les textes et principes susvisés ;

« 2° alors que, en principe, et sans préjudice d'une interruption de son cours, le délai de prescription d'une infraction commence à courir au jour de sa commission ; qu'en particulier, le délai de prescription de l'infraction, instantanée, de discrédit jeté sur une décision de justice au moyen d'un écrit commence à courir au jour de la publication de cet écrit, qui consomme cette infraction en un trait de temps ; qu'au cas présent, pour rejeter le moyen, présenté par le demandeur, tiré de la prescription de l'action publique, l'arrêt attaqué a affirmé que, "en conséquence de l'appel formé par les prévenus et de l'annulation du jugement rendu le 12 juillet 2016, la prescription de l'action publique n'était pas acquise au moment de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle" et, en ayant déduit, à tort, que le nouveau délai de prescription de six ans avait vocation à s'appliquer, a considéré qu'il s'était "écoulé moins de six ans entre la délivrance des citations en première instance aux prévenus les 7 et 11 avril 2016 et la déclaration d'appel", pour en conclure que l'action publique n'était pas prescrite ; qu'en se déterminant ainsi, sans jamais se référer aux dates précises auxquelles les différents articles objets de la poursuite avaient chacun été publiés mais, au contraire, en alléguant d'un délit "commis du 4 juillet 2010 au 12 novembre 2010" comme s'il s'agissait d'un délit continu, la cour d'appel, qui n'a pas vérifié, comme elle y était pourtant légalement tenue, et comme l'y invitait d'ailleurs le demandeur dans ses conclusions en cause d'appel (p. 9 s.), si, au regard de la date de commission de chacune des infractions instantanées objets de la prévention, la prescription n'était pas d'ores et déjà acquise lors du déclenchement initial des poursuites, a privé sa décision de base légale au regard des textes et principes susvisés ;

« 3° alors que, si les lois nouvelles relatives à la prescription de l'action publique sont immédiatement applicables à la répression des infractions commises avant leur entrée en vigueur, c'est à la condition que, pour ces infractions, la prescription de l'action publique n'ait pas été déjà acquise sous l'empire du droit antérieur ; qu'au cas présent, pour rejeter le moyen, présenté par le demandeur, tiré de la prescription de l'action publique, l'arrêt attaqué a affirmé que, "en conséquence de l'appel formé par les prévenus et de l'annulation du jugement rendu le 12 juillet 2016, la prescription de l'action publique n'était pas acquise au moment de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle" et, en ayant déduit, à tort, que le nouveau délai de prescription de six ans avait vocation à s'appliquer, a considéré qu'il s'était "écoulé moins de six ans entre la délivrance des citations en première instance aux prévenus les 7 et 11 avril 2016 et la déclaration d'appel", pour en conclure que l'action publique n'était pas prescrite ; qu'en statuant ainsi, sans relever que, sous l'empire de l'article 434-25 du code pénal dans sa rédaction antérieure à la Loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale, le délit de discrédit jeté, au moyen d'un écrit, sur une décision de justice se prescrivait par trois mois à partir de la date de publication de l'écrit, de sorte que, pour la publication reprochée, en date du 4 juillet 2010, la prescription

*de l'action publique avait été d'ores et déjà acquise lors du déclenchement, plus de trois mois après, de l'action publique par les premières réquisitions d'enquête, en date du 14 octobre 2010, et donc avait été a fortiori acquise avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 février 2017 portant ce délai de prescription à six ans, la cour d'appel, qui aurait dû constater la prescription de l'action publique, a violé les textes et principes susvisés ;*

*« 4° alors que, si les lois nouvelles relatives à la prescription de l'action publique sont immédiatement applicables à la répression des infractions commises avant leur entrée en vigueur, c'est à la condition que, pour ces infractions, la prescription de l'action publique n'ait pas été déjà acquise sous l'empire du droit antérieur ; qu'au cas présent, pour rejeter le moyen, présenté par l'exposant, tiré de la prescription de l'action publique, l'arrêt attaqué a affirmé que, "en conséquence de l'appel formé par les prévenus et de l'annulation du jugement rendu le 12 juillet 2016, la prescription de l'action publique n'était pas acquise au moment de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle" et, en ayant déduit, à tort, que le nouveau délai de prescription de six ans avait vocation à s'appliquer, a considéré qu'il s'était "écoulé moins de six ans entre la délivrance des citations en première instance aux prévenus les 7 et 11 avril 2016 et la déclaration d'appel", pour en conclure que l'action publique n'était pas prescrite ; qu'en statuant ainsi, sans relever que, en vertu de l'article 434-25 du code pénal, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale, le délit de discrédit jeté sur une décision de justice se prescrivait par trois mois, et que, entre la citation à comparaître, délivrée le 11 avril 2016, et la déclaration d'appel, en date du 13 juillet 2016, plus de trois mois s'étaient écoulés sans qu'aucun acte ait interrompu le cours de la prescription, étant entendu que, entaché de nullité, le jugement entrepris était impropre à interrompre le cours du délai, la cour d'appel, qui aurait dû constater la prescription de l'action publique, acquise avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale qui ne trouvait donc pas à s'appliquer, a violé les textes et principes susvisés » ;*

Attendu que, pour écarter l'exception de la prescription de l'action publique, l'arrêt énonce que la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale a abrogé la prescription dérogatoire de trois mois instaurée pour le délit prévu par l'article 434-25 du code pénal, le législateur ayant estimé qu'il devait désormais être soumis au régime de prescription de droit commun de six ans ; que les juges relèvent que l'article 112-2, 4°, de ce code prévoit l'application immédiate des lois de prescription de l'action publique et des peines, les nouveaux délais de prescription se substituant aux anciens lorsque la prescription n'est pas acquise ; qu'ils ajoutent qu'en conséquence de l'appel formé par les prévenus et de l'annulation du jugement rendu le 12 juillet 2016, la prescription de l'action publique n'était pas acquise au moment de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle de sorte que le délai de prescription de six ans a vocation à s'appliquer, une durée inférieure à ce délai s'étant en l'espèce écoulée entre la délivrance

des citations de première instance aux prévenus, les 7 et 11 avril 2016, et la déclaration d'appel ;

Sur le moyen, pris en ses première et quatrième branches ;

Attendu que les griefs allégués ne sont pas encourus ;

Que, d'une part, l'exception de la prescription de l'action publique ayant été invoquée par le prévenu, les dispositions légales modifiant la prescription de l'action publique pour le délit d'atteinte à l'autorité de la justice prévu et réprimé par l'article 434-25 du code pénal, tout comme les conditions de leur application édictées par l'article 112-2, 4°, de ce code ont été nécessairement incluses dans le débat ;

Que, d'autre part, si l'action publique résultant du délit de l'article 434-25 du code pénal, dans sa rédaction applicable antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale, se prescrit après trois mois révolus à compter du jour où l'infraction a été commise, ou du jour du dernier acte d'instruction ou de poursuite s'il en a été fait, la prescription est interrompue par l'audience à laquelle ont lieu les débats, dont le déroulement est attesté par les notes d'audience tenues par le greffier et signées par le président, et suspendue pendant la durée du délibéré, les parties poursuivantes étant alors dans l'impossibilité d'accomplir un acte de procédure avant le prononcé du jugement, peu important que celui-ci ait été ultérieurement annulé ;

Mais sur le moyen, pris en ses deuxième et troisième branches ;

Vu l'article 434-25 du code pénal, dans sa rédaction applicable antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale ;

Attendu que, lorsque des poursuites pour le délit d'atteinte à l'autorité de la justice, prévu par l'article 434-25 du code pénal, dans sa rédaction applicable antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 27 février 2017 susvisée, sont engagées en raison de la diffusion, sur le réseau Internet, d'un message figurant sur un site, le point de départ du délai de trois mois de prescription de l'action publique édicté par cet article doit être fixé à la date du premier acte de publication ; que cette date est celle à laquelle le message a été mis pour la première fois à la disposition des utilisateurs ;

Attendu qu'après avoir écarté l'exception de prescription de l'action publique, la cour d'appel retient M. Y... dans les liens de la prévention ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans constater, comme elle y était invitée à le faire par des conclusions régulièrement déposées devant elle, que, comme la Cour de cassation est en mesure de s'en assurer par le contrôle des pièces de procédure, l'action publique se trouvait éteinte par la prescription pour le texte intitulé "juges escrocs dans le ressort de la cour d'appel d'Orléans", diffusé le 4 juillet 2010, sur le blog "[...]", le premier acte d'enquête interrompant la prescription étant intervenu le 14 octobre 2010, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

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



Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu d'examiner le troisième moyen de cassation proposé :

I – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt n° 182 de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Orléans, en date du 20 mai 2015 :

Le REJETTE ;

II – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt de ladite cour d'appel, chambre correctionnelle, en date du 11 septembre 2017 :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Orléans, en date du 11 septembre 2017, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Parlos – Avocat général : M. Croizier – Avocats : SCP Ricard, Bendel-Vasseur, Ghnassia, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin

**N° 115**

## QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Enquête – Code de procédure pénale – Article 706-113 – Droits de la défense – Caractère sérieux – Renvoi au Conseil constitutionnel

19 juin 2018

N° 18-80.872

LA COUR,

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« L'article 706-113 du code de procédure pénale, en ce qu'il limite l'obligation faite au procureur de la République ou au juge d'instruction d'aviser le tuteur ou le curateur ainsi que le juge des tutelles à la seule hypothèse de l'engagement de poursuites à l'encontre de la personne protégée, sans étendre cette obligation au placement d'une personne protégée en garde à vue, méconnaît-il les droits et libertés constitutionnellement garantis, et plus particulièrement l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ? » ;

Attendu que la disposition législative contestée est applicable à la procédure et n'a pas été déjà déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Attendu que la question posée présente un caractère sérieux ;

Que l'article 706-113 du code de procédure pénale ne prévoit pas que l'officier de police judiciaire, ou l'autorité judiciaire sous le contrôle de laquelle se déroule cette période de privation de liberté, ait l'obligation, même lorsqu'il a connaissance de la mesure de protection légale dont fait l'objet la personne gardée à vue,

de prévenir le tuteur ou le curateur de celle-ci de sa situation ;

Qu'il peut en résulter, si la personne gardée à vue s'abstient de demander que son tuteur ou curateur soit informé de la mesure, voire s'y oppose, que l'intéressée opère des choix, tels qu'ils sont prévus par les articles 63-2 et suivants du code de procédure pénale, notamment au regard de ses droits de défense, contraires à ses intérêts ;

Que la loi du 5 juin 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs confère, de droit, au mandataire désigné la mission de veiller, non seulement aux intérêts patrimoniaux de la personne protégée, mais également à la protection de sa personne, à laquelle doit être rattachée la défense contre une accusation de nature pénale ; que la vérification, par le tuteur ou curateur, de ce que l'assistance du majeur protégé par un avocat sera assurée durant la garde à vue, ou que le refus, par ce majeur, d'une telle assistance est dépourvu d'équivoque, entre, à l'évidence, s'il est informé de la mesure de garde à vue, dans sa mission ;

Qu'ainsi, la disposition critiquée est susceptible de porter aux droits de défense garantis par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 une atteinte non proportionnée au but de sauvegarde de l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions poursuivi par le législateur ;

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

Par ces motifs :

RENVOIE au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Barbier – Avocat général : M. Lemoine – Avocats : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer

**N° 116**

## 1° CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Examen de la régularité de la procédure – Annulation d'actes – Demande de la personne mise en examen – Acte accompli dans une procédure distincte – Autorité de la chose jugée – Opposabilité – Exclusion

## 2° INSTRUCTION

Nullités – Qualité pour s'en prévaloir – Personne mise en examen – Violation d'une règle d'ordre public – Cas

1° L'autorité de chose jugée de la décision d'une chambre des appels correctionnels ayant rejeté des nullités de procédure ne peut être opposée à celui qui, n'étant pas partie à cette procédure, présente, devant la juridiction d'instruction saisie d'une information ouverte sur la base de celle-ci, une demande portant sur les mêmes nullités.

2° La personne mise en examen a qualité pour contester la régularité des actes accomplis par le juge d'instruction en méconnaissance des règles d'ordre public tenant à la souveraineté des Etats.

20 juin 2018

N° 17-86.657

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 16 février 2018, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 21 février 2015, sur la commune de [...] (70), les douanes ont procédé au contrôle d'un véhicule conduit par M. Walid X... à l'intérieur duquel ont été trouvés plus de 21 000 cachets d'ecstasy ; que, poursuivi sur comparution immédiate, M. Walid X..., a été condamné, après rejet d'exceptions de nullité, par le tribunal correctionnel puis, sur son appel, par la cour d'appel de Besançon ; que la Cour de cassation a déclaré non-admis le pourvoi qu'il avait formé ; que, sur le fondement de l'enquête initiale, les enquêteurs de la police judiciaire de Besançon ont poursuivi leurs investigations ; que celles-ci ont fait apparaître que M. Reda X... avait été le conducteur de la voiture ouvreuse, avant l'interpellation de son frère, et fait ressortir que le trafic se poursuivait ; qu'une information judiciaire a été ouverte le 3 juin 2015 des chefs d'importation illicite de stupéfiants, infractions à la législation sur les stupéfiants, blanchiment et non-justification de ressources ; que, le 26 mai 2016, M. Reda X... et son cousin, M. Karim X..., ont été interpellés lors d'une opération de police au cours de laquelle M. Adel A... a été tué, les forces de l'ordre ayant dû faire usage de leurs armes ; qu'ont été découverts dans le véhicule conduit par M. A... 60 000 cachets d'ecstasy ainsi que, dans un garage, 12 kilogrammes de résine de cannabis, 4 pistolets automatiques et des munitions ; que M. Reda X..., frère de Walid, a été mis en examen des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants, blanchiment, non-justification de ressources, association de malfaiteurs et infractions à la législation sur les armes ; que le 30 novembre 2016, son avocat a déposé une requête en nullité de pièces de la procédure ;

En cet état ;

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

« en ce que la chambre de l'instruction a statué sur la requête en nullité déposée par M. Reda X... et l'a rejetée ;

« alors que l'exigence d'impartialité objective est méconnue lorsque les appréhensions du justiciable sur le défaut d'impartialité d'un magistrat apparaissent comme objectivement justifiées ; que tel est le cas lorsque, comme en l'espèce, un magistrat a successivement siégé au sein d'une juridiction correctionnelle qui est entrée

en voie de condamnation à l'encontre d'un proche du requérant et au sein de la juridiction d'instruction ayant rejeté sa requête en nullité dans une affaire qui, bien qu'étant distincte, est en rapport direct avec la première ; que l'arrêt attaqué, en ce qu'il a été rendu par une chambre de l'instruction ne présentant pas l'apparence de l'impartialité pour avoir été notamment composée de M. B..., magistrat ayant précédemment condamné M. Walid X..., frère du demandeur, dans une affaire connexe d'infractions à la législation sur les stupéfiants, encourt dès lors la cassation » ;

Attendu que le fait qu'un juge de la chambre de l'instruction ait eu à connaître, dans une autre formation de jugement, d'une procédure antérieure et distincte n'est pas de nature à jeter un doute sur son impartialité à connaître et juger des faits nouveaux et connexes à la procédure initiale, relevés dans une procédure postérieure, soumis à l'appréciation de la juridiction d'instruction du second degré ;

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

Mais sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 171, 173, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen de nullité tiré de l'impossible contrôle par le juge de la régularité de la procédure douanière souche et des procédures n° 2015/86 et n° 115/00032 ;

« aux motifs qu'à l'appui de sa requête en annulation, les avocats de M. Reda X... soutiennent que la régularité de l'instruction suite au réquisitoire introductif dépend de la régularité du dossier à l'origine de l'information en cours ; qu'en l'absence de versement au dossier de l'enquête "souche" de la procédure de comparution immédiate devant le tribunal correctionnel de Vesoul, la défense n'est pas en mesure d'apprécier la légalité de la procédure douanière ayant conduit à l'interpellation et à la condamnation de M. Walid X... à l'origine exclusive de la présente instruction ; que cette omission est de nature à porter atteinte au principe de loyauté de la preuve ainsi qu'aux droits de la défense et fait nécessairement grief à M. Reda X... ; que dans le cadre du supplément d'information, la procédure objet de l'arrêt rendu contre M. Walid X... le 5 avril 2016 par la cour d'appel de Besançon a été annexée au présent dossier et sur commission rogatoire, la direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières, par lettre explicative du 13 juin 2017, a transmis l'autorisation accordée par le parquet le 20 février 2015, le procès-verbal n° 5 du 21 février 2015 relatant la procédure de géolocalisation ainsi que les réquisitions pour activation et cessation de géolocalisation en temps réel transmises à la société Bouygues les 20 et 21 février 2015 ; que dans son arrêt confirmatif du 5 avril 2016, la chambre correctionnelle de la cour d'appel de Besançon a confirmé le rejet des exceptions de nullité soulevées en première instance et a rejeté les nouvelles exceptions de nullité soulevées en cause d'appel aux motifs, notamment, qu'il résultait de la procédure et des déclarations du représentant des douanes à l'audience que le contrôle de M. Walid X... était intervenu suite à l'obtention par leurs services d'un simple renseignement, selon lequel M. Walid X...

se livrait à un trafic de produits stupéfiants, que la réalité de ce renseignement résultait nécessairement de la mention qui en était faite par le procureur de la République dans sa décision autorisant la géolocalisation et était confortée par le résultat de l'enquête, alors même qu'aucun écrit n'avait pu être établi sur la teneur des raisons plausibles permettant de soupçonner M. Walid X... d'être l'auteur d'un délit douanier, que la preuve de l'information préalable du procureur de la République du renseignement obtenu concernant M. Walid X... et de la demande de réquisition de géolocalisation de son numéro de téléphone résultait des mentions du procès-verbal des douanes ayant procédé à cette information, étant rappelé que cette information pouvait être donnée par tout moyen et qu'en conséquence, aucun des procès-verbaux de la procédure ayant conduit au contrôle et à l'interpellation de Walid X... n'était entaché de nullité ; que par arrêt du 18 mai 2017, la chambre criminelle de la Cour de cassation a déclaré non admis le pourvoi formé contre cette décision, la rendant définitive et validant ainsi l'ensemble de la procédure ; que s'agissant de l'absence au dossier de la procédure n° 215/86 diligentée sur commission rogatoire dans le cadre d'une information distincte ouverte des chefs de tentative d'assassinat et participation à une association de malfaiteurs ayant permis la saisie et le placement sous scellés des clés et du certificat d'immatriculation d'un véhicule Audi A1 appartenant à M<sup>me</sup> Hafiza X... et d'une autre procédure d'instruction n° 115/00032 relative à l'interpellation de M. Hachour X... seulement évoquée dans le présent dossier, il n'appartient pas à la chambre d'instruction de statuer sur la régularité d'une commission rogatoire concernant d'autres faits et d'autres personnes mises en cause étrangère au dossier dont elle est saisie, n'exigeant pas, ainsi, leur versement à la procédure ; qu'il convient, par conséquent, de rejeter la demande sur ce point ;

« 1° alors que la chambre de l'instruction ne pouvait, pour rejeter la demande d'annulation présentée par M. Reda X... des pièces de la procédure douanière qui est à l'origine de la procédure dans laquelle ce dernier est mis en examen, se réfugier derrière la non-admission du pourvoi formé par M. Walid X... à l'encontre de l'arrêt du 5 avril 2016 rendu par la cour d'appel qui avait notamment rejeté les exceptions de nullité soulevées par ce dernier dans une procédure distincte de comparution immédiate ; qu'en effet, l'autorité de chose jugée ne pouvait être opposée à M. Reda X... qui n'était pas partie à la procédure ayant donné lieu à cette décision, de sorte que la chambre de l'instruction a méconnu les textes visés au moyen ;

« 2° alors que la procédure douanière souche dont l'exposant sollicitait l'annulation n'a pas été annexée à la procédure de comparution immédiate dont M. Walid X... a fait l'objet et qui a donné lieu à l'arrêt du 5 avril 2016, de sorte que sa régularité n'a pu être examinée dans le cadre de cette procédure ; que, dès lors, la chambre de l'instruction ne pouvait valablement affirmer, pour refuser de faire droit à cette demande d'annulation, qu'en déclarant non admis le pourvoi formé à l'encontre de l'arrêt susvisé, la chambre criminelle l'avait rendu

définitif "validant ainsi l'ensemble de la procédure", y compris les pièces de la procédure douanière souche ;

« 3° alors que le demandeur faisait valoir qu'en dépit de la commission rogatoire délivrée dans le cadre du supplément d'information qui ordonnait aux services des douanes la communication de "l'intégralité des pièces de la procédure d'enquête douanière sur les circonstances et les investigations ayant permis l'identification et la géolocalisation autorisée le 20 février 2015 par le procureur de la République de Belfort du GSM [...] appartenant à M. Walid X...", seuls les procès-verbaux relatifs à la mise en place de la géolocalisation de cette ligne téléphoniques ont été versés à la procédure, empêchant ainsi tout contrôle de la régularité des autres pièces de celle-ci ; qu'en s'abstenant de répondre à ce chef péremptoire du mémoire, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

« 4° alors que le juge répressif doit contrôler la régularité de toute procédure susceptible d'affecter la légalité des poursuites ; qu'en affirmant, pour écarter le moyen pris de l'absence de mise à disposition des procédures d'instruction n° 215/86 et n° 115/00032, qu'"il n'appartient pas à la chambre de l'instruction de statuer sur la régularité d'une commission rogatoire concernant d'autres faits et d'autres personnes mises en cause étrangère au dossier dont elle est saisie, n'exigeant pas, ainsi, leur versement à la procédure", lorsque ces procédures fondaient la procédure d'instruction dont elle était saisie et dans le cadre de laquelle le demandeur est mis en examen, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision » ;

Vu l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, ensemble les articles 171 et 802 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que le demandeur à la nullité est recevable à proposer des moyens tirés de l'irrégularité d'actes accomplis dans une autre procédure à laquelle il n'était pas partie et qui ont été versés à la procédure suivie contre lui lorsqu'il fait valoir que les pièces versées sont susceptibles d'avoir été illégalement recueillies ;

Attendu que, pour rejeter la requête en nullité de la procédure en raison de l'impossibilité pour la défense de M. Reda X... d'apprécier la légalité de la procédure douanière ayant conduit à l'interpellation et à la condamnation de son frère, M. Walid X..., à l'origine de l'instruction menée contre lui, la chambre de l'instruction, qui a ordonné, par décision du 1<sup>er</sup> mars 2017, un supplément d'information aux fins de communication et de versement de ces pièces, relève que la direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières a transmis, le 13 juin 2017, l'autorisation de géolocalisation accordée par le parquet le 20 février 2015, le procès-verbal du 21 février 2015 relatant la procédure de géolocalisation ainsi que les réquisitions pour activation et cessation de géolocalisation en temps réel transmises à la société Bouygues les 20 et 21 février 2015 ; que l'arrêt énonce que, dans sa décision du 5 avril 2016, la chambre correctionnelle de la cour d'appel de Besançon a rejeté les exceptions de nullité soulevées par M. Walid X... aux motifs, notamment, qu'il résultait de la procédure et des déclarations du représentant des douanes à l'au-

dience que le contrôle de l'intéressé était intervenu à la suite de l'obtention par leurs services d'un simple renseignement, selon lequel M. X... se livrait à un trafic de produits stupéfiants, que la réalité de ce renseignement résultait nécessairement de la mention qui en était faite par le procureur de la République dans sa décision autorisant la géolocalisation et était confortée par le résultat de l'enquête, que la preuve de l'information préalable du procureur de la République du renseignement obtenu concernant M. Walid X... et de la demande de réquisition de géolocalisation de son numéro de téléphone résultait des mentions du procès-verbal des douanes ayant procédé à cette information, étant rappelé que cette information pouvait être donnée par tout moyen et qu'en conséquence, aucun des procès-verbaux de la procédure ayant conduit au contrôle et à l'interpellation de M. Walid X... n'était entaché de nullité ; que la cour retient enfin que, par arrêt du 18 mai 2017, la Cour de cassation a déclaré non admis le pourvoi formé contre cette décision, la rendant définitive et validant ainsi l'ensemble de la procédure ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que l'autorité de chose jugée ne peut être opposée à M. Reda X..., qui n'est pas partie à la procédure ayant donné lieu à la décision du 5 avril 2016, la chambre de l'instruction a méconnu les textes et le principe ci-dessus rappelés ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Et sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 18, 100 à 100-7, 171, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen de nullité tiré de l'irrégularité des interceptions téléphoniques des lignes n° [...], [...] et [...] n'ayant pas transité sur un réseau français ;*

*« aux motifs que sur l'irrégularité de l'interception de lignes étrangères ; que les officiers de police judiciaire, agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction, peuvent intercepter et enregistrer les conversations téléphoniques émises à partir du territoire français à destination d'une ligne étrangère, entrant sur le territoire national en provenance d'une ligne étrangère ou transitant sur le réseau d'un opérateur de téléphone français ; qu'en l'espèce, la ligne n° [...] utilisée par M. Walid X... a fait l'objet d'une autorisation d'interception par commission rogatoire du juge d'instruction le 19 avril 2016 ; qu'il est apparu, après réquisition délivrée à l'opérateur de téléphone "Orange", que l'intéressé était en contact avec la ligne hollandaise n° [...] ; que par commission rogatoire du 18 mai 2016, le magistrat instructeur autorise la mise en place d'un dispositif d'enregistrement des communications téléphoniques émises ou reçues par cette ligne afin d'identifier son utilisateur susceptible d'être un fournisseur de stupéfiants ; que six conversations des 19 et 20 mai 2016 enregistrées entre ces deux lignes ont été retranscrites, la ligne interceptée étant celle utilisée par M. Walid X... et la ligne correspondante étant celle du numéro étranger ; qu'à cet égard, M. Walid X... soutient que se trouvant en Algérie du 18 janvier 2016 au 3 juin 2016, l'interception de la ligne n° [...] ne pouvait être réalisée et que les conversations*

*ont été retranscrites alors que les utilisateurs "présumés" se trouvaient tous deux en dehors du territoire national ; qu'aucun élément ne permet d'établir que M. Walid X..., qui ne le démontre pas, se trouvait toujours à l'étranger au moment de l'interception des appels téléphoniques et qu'au surplus, les conversations ayant pu être obtenues par l'intermédiaire de l'opérateur "Orange", celles-ci ont nécessairement transité sur le réseau d'un opérateur de téléphonie français ; que de même, la ligne téléphonique n° [...] utilisée par M. Walid X... a été placée sous surveillance en vertu d'une commission rogatoire en date du 26 février 2016 ; que les enquêteurs, constatant que "les appels ne sortaient quasiment jamais d'Afrique du Nord", ont procédé à des résumés pour le moins succincts de la teneur de ces conversations ; que contrairement à ce que prétend le requérant, aucune déduction relative à une importation de stupéfiants n'en a été et ne peut en être tirée de sorte que cette interception téléphonique n'a pas pour effet de porter atteinte aux intérêts de M. Walid X... ; que dès lors, ce moyen de nullité doit être écarté ;*

*« 1° alors qu'il se déduit des articles 100 à 100-5 du code de procédure pénale que les officiers de police judiciaire, agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction ou sur autorisation du juge des libertés et de la détention, peuvent faire procéder par des opérateurs de téléphonie français à l'interception de communications émises à partir de téléphones mobiles étrangers ou situés à l'étranger sans violer les règles de compétence territoriale et de souveraineté des Etats lorsque lesdites interceptions ne nécessitent pas l'assistance technique d'un autre Etat ; qu'en l'espèce, pour rejeter le moyen pris de la nullité de l'interception téléphonique de la ligne tunisienne n° [...] après avoir pourtant constaté que les appels interceptés ne sortaient quasiment jamais d'Afrique du Nord, la chambre de l'instruction a énoncé que les enquêteurs avaient procédé à des résumés succincts des conversations et que cette interception téléphonique n'avait pas eu pour effet de porter atteinte aux intérêts de M. Walid X... ; qu'en se déterminant ainsi, lorsque les règles gouvernant la compétence territoriale des autorités judiciaires françaises sont d'ordre public, de sorte qu'il est indifférent que le requérant puisse se prévaloir d'un grief, la chambre de l'instruction, à qui il incombait de rechercher si l'interception téléphonique litigieuse n'avait pas nécessité l'assistance technique d'un autre Etat, n'a pas justifié sa décision ;*

*« 2° alors qu'il se déduit des articles 100 à 100-5 du code de procédure pénale que les officiers de police judiciaire, agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction ou sur autorisation du juge des libertés et de la détention, peuvent faire procéder par des opérateurs de téléphonie français à l'interception de communications émises à partir de téléphones mobiles étrangers ou situés à l'étranger sans violer les règles de compétence territoriale et de souveraineté des Etats lorsque lesdites interceptions ne nécessitent pas l'assistance technique d'un autre Etat ; qu'en l'espèce, pour rejeter le moyen pris de la nullité de l'interception téléphonique des lignes étrangères [...] et n° [...] autorisée par des commissions rogatoires ne comportant aucune réserve quant au lieu d'émission des conversations, la chambre de l'instruction*

*tion a énoncé qu'aucun élément ne permettait d'établir que M. Walid X... se trouvait toujours à l'étranger au moment de l'interception des appels téléphoniques et que les conversations avaient nécessairement transité sur le réseau d'un opérateur de téléphonie français pour avoir été obtenues par l'intermédiaire de l'opérateur "Orange"; qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si les conversations interceptées avaient été émises à l'étranger comme le soutenait le demandeur et si l'assistance technique d'un autre Etat avait été sollicitée, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision » ;*

Vu les articles 100 à 100-5 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il se déduit des premiers de ces textes que les officiers de police judiciaire, agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction ou sur autorisation du juge des libertés et de la détention, ne peuvent faire procéder par des opérateurs de téléphonie français à l'interception de communications émises à partir de téléphones mobiles étrangers ou situés à l'étranger sans violer les règles de compétence territoriale et de souveraineté des Etats que si lesdites interceptions ne nécessitent pas l'assistance technique d'un autre Etat ;

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

Attendu que, pour rejeter le moyen pris de la nullité de l'interception de lignes téléphoniques étrangères, l'arrêt énonce qu'aucun élément ne permet d'établir que M. Walid X..., qui ne le démontre pas, se trouvait toujours à l'étranger au moment de l'interception des appels téléphoniques et qu'au surplus, les conversations, ayant pu être obtenues par l'intermédiaire de l'opérateur "Orange", ont nécessairement transité sur le réseau d'un opérateur de téléphonie français ; qu'ils ajoutent, s'agissant de la ligne téléphonique n° [...], utilisée par M. Walid X..., que les enquêteurs, constatant que "les appels ne sortaient quasiment jamais d'Afrique du Nord", ont procédé à des résumés pour le moins succincts de la teneur de ces conversations et qu'aucune déduction relative à une importation de stupéfiants n'en a été et ne peut en être tirée, de sorte que cette interception téléphonique n'a pas pour effet de porter atteinte aux intérêts de M. Reda X... ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que, d'une part, la personne mise en examen a qualité pour contester la régularité des actes accomplis par le juge d'instruction en méconnaissance des règles d'ordre public tenant à la souveraineté des Etats, d'autre part, la chambre de l'instruction, à qui il incombait de rechercher comment les interceptions litigieuses avaient pu être opérées si les communications n'avaient pas transité par le territoire national, n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encore encourue ;

Et sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention euro-

péenne des droits de l'homme, préliminaire, 171, 230-32 à 230-44, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen de nullité tiré de l'irrégularité de la géolocalisation des véhicules Fiat 500 immatriculé [...] et Renault Espace immatriculé [...] ;*

*« aux motifs qu'il est soulevé que les commissions rogatoires techniques de géolocalisation en temps réel en date des 16 mai 2016 concernant le véhicule Fiat 500 immatriculé sous le n° [...] et 25 mai 2016 concernant le véhicule Renault Espace immatriculé sous le n° [...] ne répondent pas aux prescriptions de l'article 230-35 du code de procédure pénale pour ne faire référence ni à la pose de balise effectuée antérieurement par les enquêteurs, ni aux circonstances de fait établissant l'existence d'un risque immédiat de déperissement des preuves ou d'atteintes graves aux personnes ou aux biens ; qu'en l'espèce, des opérations de géolocalisation ont été mises en place sur lesdits véhicules par les enquêteurs au regard de l'urgence de la situation ; qu'à la suite de la pose des balises destinées à leur géolocalisation, les officiers de police judiciaire ont informé le juge d'instruction dans le délai prescrit par la loi ; que le magistrat instructeur, au vu des procès-verbaux circonstanciés justifiant la pose d'initiative, a transmis une commission rogatoire technique aux services de police, par laquelle il requiert de procéder, pour une durée de quatre mois, à des réquisitions aux fins de géolocalisation en temps réel des véhicules déterminés ; que la référence à la pose de balise effectuée antérieurement par les enquêteurs n'est pas prévue par le texte visé et qu'il ressort de la procédure que l'urgence ayant présidé à l'acte n'était pas contestable, au regard du risque de déperissement des preuves, compte tenu notamment de l'imminence du déplacement des véhicules, des précautions prises par les utilisateurs des véhicules rendant les filatures particulièrement difficiles afin de mettre un terme à ce trafic de stupéfiants d'envergure internationale ; que le risque imminent de déperissement des preuves était d'autant plus établi que la versatilité des décisions prises par les organisateurs de ce trafic quant au mode opératoire à adopter apparaissait de manière prégnante dans les conversations téléphoniques enregistrées ; qu'en outre, ces surveillances ont été effectuées sous le contrôle d'un juge de l'ordre judiciaire constituant une garantie suffisante contre tout acte arbitraire ou attentatoire aux droits de la personne ; qu'il apparaît qu'elle était proportionnée au but poursuivi, s'agissant d'un important trafic de stupéfiants portant gravement atteinte à la santé publique, et nécessaire au sens de l'article 8, § 2, de la convention européenne des droits de l'homme ; qu'en conséquence, le moyen soulevé ne saurait prospérer ;*

*« 1° alors qu'il résulte de l'article 230-35 du code de procédure pénale que le juge d'instruction, qui a été avisé de l'installation en urgence d'un dispositif de géolocalisation par les enquêteurs, dispose d'un délai de vingt-quatre heures pour prescrire, le cas échéant, la poursuite des opérations, par une décision écrite, qui comporte l'énoncé des circonstances de fait établissant l'existence d'un risque imminent de déperissement des preuves ou d'atteinte grave aux personnes ou aux biens ; qu'en énon-*

*cant, pour rejeter le moyen tiré de l'irrégularité des opérations de géolocalisation des véhicules Fiat 500 et Renault Espace, que "la référence à la pose de balise effectuée antérieurement par les enquêteurs n'est pas prévue par le texte susvisé", la chambre de l'instruction en a méconnu les dispositions ;*

*« 2° lors qu'en affirmant, pour rejeter le moyen tiré de l'irrégularité de la géolocalisation des véhicules Fiat et Renault, que l'urgence résultant du risque imminent de déperdition des preuves n'était pas contestable, lorsqu'elle n'avait pas le pouvoir de pallier l'absence de motivation de l'autorisation écrite du juge d'instruction qui ne comportait ni référence à la géolocalisation déjà mise en place, ni énoncé des circonstances de fait établissant l'existence d'un risque imminent de déperissement des preuves ou d'atteinte grave aux personnes ou aux biens, la chambre de l'instruction a méconnu l'article 230-35 du code de procédure pénale » ;*

Vu l'article 230-35, alinéas 1<sup>er</sup> et dernier, du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en application de ce texte, l'officier de police judiciaire qui, en cas d'urgence, procède à l'installation d'un moyen technique destiné à la localisation en temps réel d'une personne, d'un véhicule, ou de tout autre objet, doit en informer immédiatement, par tout moyen, selon les cas, le procureur de la République ou le juge d'instruction ; que le magistrat compétent dispose d'un délai de vingt-quatre heures pour prescrire, le cas échéant, la poursuite des opérations, par une décision écrite, qui comporte l'énoncé des circonstances de fait établissant l'existence d'un risque imminent de déperissement des preuves ou d'atteinte grave aux personnes ou aux biens ;

Attendu que, pour rejeter la requête en nullité de la géolocalisation en temps réel du véhicule Fiat 500 immatriculé [...] et du véhicule Renault Espace immatriculé [...], la chambre de l'instruction énonce que si la référence à la pose de balise effectuée antérieurement par les enquêteurs n'est pas prévue par l'article 230-35 du code de procédure pénale, il ressort des éléments de la procédure que l'urgence ayant présidé à l'acte n'était pas contestable, au regard du risque de déperissement des preuves, constitué par l'imminence du déplacement des véhicules, les précautions prises par leurs utilisateurs rendant les filatures particulièrement difficiles ; que le risque imminent de déperissement des preuves était d'autant plus établi que la versatilité des décisions prises par les organisateurs de ce trafic, quant au mode opératoire à adopter pour importer les stupéfiants, apparaissait de manière prégnante dans les conversations téléphoniques enregistrées ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que les commissions rogatoires critiquées, datées des 16 et 25 mai 2016, ne comportaient pas l'énoncé des circonstances de fait établissant l'existence d'un risque imminent de déperissement des preuves ou d'atteinte grave aux personnes ou aux biens, rendant nécessaire le recours à la procédure d'urgence prévue à l'article 230-35 du code de procédure pénale, de sorte que cette délégation ne pouvait s'analyser en une autorisation de poursuite des opérations précédemment enga-

gées, la chambre de l'instruction a méconnu le texte susvisé ;

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

Et sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 57, 59, 94, 95, 96, 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 la perquisition du box et de l'appartement situés au [...] ;*

*« aux motifs que "le 26 mai 2016, les enquêteurs ont procédé à une perquisition dans un garage et un appartement situé au [...] ; que dans l'incertitude de la personne propriétaire ou occupante, les enquêteurs ont requis deux témoins, conformément à l'article 57 du code de procédure pénale ; qu'il est soulevé que les prescriptions de l'article 57 du code de procédure pénale n'ont pas été respectées et que leur méconnaissance a fait grief à M. Reda X..., se prétendant propriétaire et occupant des lieux, dans la mesure où la perquisition a entraîné sa mise en examen pour des faits qu'il conteste ; que la défense estime qu'en l'espèce, les enquêteurs n'ont pas démontré l'impossibilité pour M. Reda X... d'être présent lors de la perquisition, considérant que le fait que celui-ci soit placé en garde à vue ne faisait pas obstacle à ce qu'il assiste à une perquisition effectuée à son domicile ; que les formalités de l'article 57 du code de procédure pénale, si elles sont prescrites à peine de nullité, ne sont pas pour autant exclues du champ d'application de l'article 802 du même code ; que l'inobservation des prescriptions de l'article 57, alinéa 2, ne saurait entraîner la nullité des opérations en l'absence de justification par le demandeur d'un grief consécutif à la perquisition ; que par ailleurs, contrairement à ce que soulève la défense, les éléments du dossier ne permettent pas d'établir que M. Reda X... est le locataire ou le propriétaire des lieux en cause ; qu'en effet, l'adresse qu'il a déclarée en garde à vue et confirmée lors de son interrogatoire de première comparution, soit [...], est différente de celle où on eu lieu les perquisitions ; qu'ainsi, compte tenu de la difficulté à rapporter l'identité précise du locataire ou du propriétaire des lieux perquisitionnés, d'autant que la plus grande confusion est entretenue par les consorts X... quant à leur véritable statut relatif à cet appartement, y compris à l'occasion de la saisie pénale de cet immeuble, la seule présence des deux témoins était suffisante ; que les prescriptions de l'article 57 du code de procédure pénale ont ainsi été respectées ; qu'il n'y a donc pas lieu de s'interroger sur l'existence d'un quelconque grief et qu'en conséquence, le moyen sera rejeté » ;*

*« 1° alors que le domicile est le lieu où, qu'elle y habite ou non, une personne a le droit de se dire chez elle, quel que soit le titre juridique de son occupation et l'affectation donnée aux locaux ; qu'en l'espèce, pour affirmer que les éléments de la procédure ne permettaient pas d'affirmer que M. Reda X... était le locataire ou le propriétaire des locaux perquisitionnés au [...], la chambre de l'instruction s'est exclusivement fondée sur le fait qu'il avait déclaré, lors de sa garde à vue et de son interrogatoire de première comparution, habiter au [...] ; qu'en prononçant ainsi par des motifs opérant une confusion*

entre les notions de domicile et de lieu d'habitation, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

« 2° alors qu'il résulte des pièces de la procédure que les enquêteurs ont constaté que le box perquisitionné appartenait à M. Reda X... (D1989), qu'ils ont indiqué dans un procès-verbal du 27 mai 2016 que les parents de M. Reda X... avaient acquis en leur nom le 10 février 2016 un appartement à cette adresse et que les interceptions téléphoniques démontraient que cet appartement avait été restauré en totalité par M. Reda X... qui en a revendiqué la propriété lors d'une conversation avec son frère Walid (D2189), qu'ils ont été informés par les services d'EDF et d'ERDF qu'il existait un contrat au nom de ses parents pour un appartement au [...] et que le nom de l'exposant figurait dans la liste des occupants de cet appartement ; que, par un arrêt du 23 novembre 2016, la chambre de l'instruction, saisie de l'appel interjeté par la mère de l'exposant à l'encontre d'une ordonnance de saisie pénale immobilière portant notamment sur l'appartement litigieux, a affirmé que "si les époux X... ont acquis cet appartement en février 2016, leur fils M. Reda X... en est le véritable propriétaire, celui-ci s'étant vanté de l'avoir financé seul, assurant les dépenses inhérentes à ce bien et l'occupant de manière effective"; qu'en affirmant cependant que les éléments de la procédure ne permettaient pas d'affirmer que M. Reda X... était le locataire ou le propriétaire des locaux perquisitionnés au [...], la chambre de l'instruction a affirmé un fait en contradiction avec les pièces du dossier ;

« 3° alors qu'à peine de nullité, la personne, autre que celle mise en examen, chez laquelle une perquisition est opérée doit être invitée à y assister ou, en cas d'impossibilité, à désigner un représentant de son choix ; qu'en énonçant, pour écarter la demande d'annulation de la perquisition réalisée le 26 mai 2016 en présence de deux témoins dans un garage et un appartement situé au [...], que "compte tenu de la difficulté à rapporter l'identité précise du locataire ou du propriétaire des lieux perquisitionnés", la présence de deux témoins était suffisante, lorsqu'il ressort des pièces de la procédure que M. Reda X... était le propriétaire du box et l'occupant de l'appartement, la chambre de l'instruction, qui n'a pas constaté l'impossibilité, pour l'intéressé, d'assister à la mesure ou de désigner un représentant de son choix, n'a pas justifié sa décision » ;

Vu les articles 57, 96 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon les deux premiers de ces textes, la personne, autre que celle mise en examen, chez laquelle une perquisition est opérée doit être invitée à y assister ou, en cas d'impossibilité, à désigner un représentant de son choix ;

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

Attendu que, pour écarter l'exception de nullité prise de l'irrégularité de la perquisition effectuée dans un garage et un appartement situés au [...], la chambre

de l'instruction relève que les éléments du dossier ne permettaient pas d'établir que M. Reda X... était le locataire ou le propriétaire des lieux en cause, que l'adresse déclarée en garde à vue, et confirmée lors de son interrogatoire de première comparution, était différente de celle où ont eu lieu les perquisitions ; qu'ainsi, compte tenu de la difficulté à rapporter l'identité précise du locataire ou du propriétaire des lieux perquisitionnés, la seule présence des deux témoins était suffisante ;

Mais attendu qu'en disposant ainsi, alors que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer que les enquêteurs avaient indiqué en procédure que le garage perquisitionné appartenait à M. Reda X... et que celui-ci, qui avait revendiqué, dans une conversation téléphonique antérieure, la propriété de l'appartement du [...], s'était déclaré à plusieurs reprises domicilié à cette adresse, la chambre de l'instruction, qui n'a pas constaté l'impossibilité, pour l'intéressé, d'assister à la mesure ou de désigner un représentant de son choix, n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encore encourue ;

Et sur le sixième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 161-1, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen tiré de la nullité des cinq ordonnances de commission d'expert ordonnées le 23 juin 2016 sans que n'aient été respectées les dispositions du premier alinéa de l'article 161-1 du code de procédure pénale ;

« aux motifs qu'il est soutenu que l'ordonnance de commission d'expert en matière informatique, l'ordonnance de commission d'expert en matière d'analyses génétiques et biologiques, l'ordonnance de commission d'expert en matière balistique, l'ordonnance de commission d'expert en matière d'empreinte décadactylaires et palmaires et l'ordonnance de commission d'expert en matière de stupéfiants, en date du 23 juin 2016, n'ont pas été communiquées aux parties, le magistrat instructeur ayant mentionné l'urgence et l'impossibilité de différer les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions pendant un délai de dix jours" sans justifier l'urgence ou un risque d'entrave à l'accomplissement des investigations lié à la communication aux parties conformément à l'article 161-1, alinéa 3, du code de procédure pénale ; qu'en l'espèce, la chambre de l'instruction considère que l'urgence était caractérisée, les faits principaux d'importation de 60 000 cachets d'ecstasy ayant été commis le 26 mai 2016 et la communication des décisions aux parties présentant un risque réel et sérieux non seulement d'entrave à l'accomplissement des diligences requises, mais de collusion entre les organisateurs de ce trafic international de stupéfiants que seule la confidentialité des expertises en cause permettaient d'éviter, celles-ci étant déterminantes pour l'orientation des investigations qu'il convenait de préserver afin d'empêcher toute entrave à leur bon déroulement que la personnalité de "trafi-quants chevronnés" des mis en examen laissait redouter sans qu'il puisse être relevé la moindre violation du principe du contradictoire ; que dans ces conditions, en l'absence d'atteinte démontrée aux intérêts de M. Reda X...,

mis en examen, et de toute autre irrégularité de forme et de fond susceptible de porter atteinte aux droits de la défense, il y a lieu de rejeter la requête en annulation présentée par les avocats de M. Reda X... » ;

« 1° alors que, selon l'article 161-1 du code de procédure pénale, le juge d'instruction adresse sans délai copie de la décision ordonnant une expertise au procureur de la République et aux avocats des parties, qui disposent d'un délai de dix jours pour lui demander de modifier ou compléter les questions posées à l'expert ou d'adjoindre à l'expert ou aux experts déjà désignés un expert de leur choix ; qu'en application de l'alinéa 3, du même texte, il peut être dérogé à cette obligation lorsque les opérations d'expertise doivent intervenir en urgence et ne peuvent être différés pendant le délai de dix jours susvisé ou que la communication prévue au premier alinéa risque d'entraver l'accomplissement des investigations ; qu'en affirmant, pour refuser d'annuler les cinq ordonnances de commission d'expert litigieuses du 23 juin 2016 dont elle constatait pourtant qu'elles se bornaient à viser, sans les établir, "l'urgence et l'impossibilité de différer les opérations d'expertises et le dépôt des conclusions pendant un délai de dix jours", que l'urgence était caractérisée, lorsqu'elle n'avait pas le pouvoir de pallier a posteriori l'absence totale de motivation desdites ordonnances rendues en méconnaissance du principe du contradictoire, la chambre de l'instruction a violé le texte susvisé ;

« 2° alors que seul un risque de détérioration, de destruction ou de disparition des objets sur lesquels doit porter l'expertise peut caractériser l'urgence au sens de l'article 161-1, alinéa 3, du code de procédure pénale ; que, dès lors, en retenant, pour refuser d'annuler les cinq expertises litigieuses ordonnées le 23 juin 2016 sans qu'ait été respecté le principe du contradictoire que « l'urgence était caractérisée », lorsqu'il ressort des pièces de la procédure que les objets sur lesquels portent lesdites expertises ont été placés sous scellés le 26 mai 2016, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

« 3° alors qu'en énonçant, pour retenir que "l'urgence était caractérisée" et refuser, en conséquence, d'annuler les cinq expertises litigieuses, que la communication des décisions aux parties présentait un risque réel et sérieux de collusion entre les organisateurs de ce trafic international de stupéfiants, lorsqu'il ressort des pièces de la procédure que le 26 juin 2016, date à laquelle ces expertises ont été ordonnées, l'ensemble des protagonistes avait été interpellé, l'exposant ayant été placé en détention provisoire dès le 30 mai 2016, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

« 4° alors qu'en se bornant à relever, pour écarter l'exception de nullité tirée de la violation de l'article 161-1 du code de procédure pénale, que l'urgence était caractérisée, sans établir, pour chacune des ordonnances critiquées, qu'existait, au moment où elle a été rendue, l'impossibilité de différer, pendant le délai de dix jours, les opérations d'expertises et le dépôt des conclusions des experts, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision » ;

Vu les articles 161-1 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, le juge d'instruction adresse sans délai copie de la décision

ordonnant une expertise au procureur de la République et aux avocats des parties, qui disposent d'un délai de dix jours pour lui demander de modifier ou compléter les questions posées à l'expert ou d'adjoindre à l'expert ou aux experts déjà désignés un expert de leur choix ; qu'en application de l'alinéa 3 du même texte, il peut être dérogé à cette obligation lorsque les opérations d'expertise doivent intervenir en urgence ou que la communication prévue au premier alinéa risque d'entraver l'accomplissement des investigations ;

Attendu que, selon le second, tout arrêt de la chambre de l'instruction doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu que, pour rejeter la demande en nullité de cinq expertises, tirée de la violation de l'article 161-1 du code de procédure pénale, l'arrêt attaqué relève que l'urgence, mentionnée par le juge d'instruction, était caractérisée par les faits d'importation de 60 000 cachets d'ecstasy découverts le 26 mai 2016 et que leur communication aux parties entraînait un risque réel et sérieux non seulement d'entrave à l'accomplissement des diligences requises mais aussi de collusion entre les organisateurs de ce trafic international de stupéfiants que seule leur confidentialité permettait d'éviter ;

Mais attendu qu'en l'état de ces motifs, insuffisants pour établir, pour chacune des décisions ordonnant des expertises, que leur communication aux parties, au moment où elles ont été prises, présentait un risque d'entrave à l'accomplissement des investigations futures, la chambre de l'instruction, qui, par ailleurs, n'a pas caractérisé l'urgence des opérations, n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encore encourue ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Besançon, en date du 25 octobre 2017, mais en ses seules dispositions relatives à l'autorité de la chose jugée, aux écoutes téléphoniques, aux commissions rogatoires de géolocalisation des véhicules Fiat 500 immatriculé n° [...] et Renault Espace immatriculé [...], aux perquisitions dans l'appartement et le garage, [...], et aux cinq expertises contestées, 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 Lyon, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Guéry – Avocat général : M. Valat – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

Sur le n° 1 :

**Sur l'inopposabilité de l'autorité de la chose jugée d'une décision à un tiers à la procédure, à rapprocher :**

Crim., 16 février 2011, n° 10-82.865, *Bull. crim.* 2011, n° 29 (cassation).



Sur le n° 2 :

**Sur la qualité à agir de la personne mise en examen pour contester la régularité des actes accomplis par le juge d'instruction en méconnaissance des limites de sa saisine, à rapprocher :**

Crim., 8 juin 2017, pourvoi n° 17-80.709, *Bull. crim.* 2017, n° 159 (cassation).

N° 117

**1° CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME**

Article 6, § 1 – Tribunal – Impartialité – Domaine d'application – Juridictions d'instruction

**2° CHAMBRE DE L'INSTRUCTION**

Examen de la régularité de la procédure – Annulation d'actes – Demande de la personne mise en examen – Acte accompli dans une procédure distincte – Autorité de la chose jugée

*1° Le fait qu'un membre de la chambre de l'instruction ait eu à connaître, dans une autre formation de jugement, d'une procédure antérieure et distincte n'est pas de nature à jeter un doute sur son impartialité à juger des faits nouveaux et connexes à la procédure initiale, relevés dans une procédure postérieure, soumise à l'appréciation de la juridiction d'instruction du second degré.*

*Doit ainsi être rejetée la requête contestant l'impartialité objective d'un conseiller de la chambre de l'instruction, appelé à statuer sur une requête en nullité, après avoir participé à la formation de jugement ayant prononcé sur la culpabilité du même requérant, dans une affaire antérieure, sur le fondement de laquelle l'information a été, postérieurement, ouverte.*

*2° Doit être rejetée, en application du principe de l'autorité de la chose jugée, la requête en nullité présentée devant la chambre de l'instruction, visant une procédure sur la régularité de laquelle une chambre des appels correctionnels a déjà statué, à la demande de la même partie, par décision devenue définitive, ladite procédure ayant servi de fondement à l'ouverture, postérieure, de l'information.*

20 juin 2018

N° 17-86.651

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 16 février 2018, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 21 février 2015, sur la commune de Saint-Sauveur (70), les douanes ont procédé

au contrôle d'un véhicule conduit par M. Walid X..., à l'intérieur duquel ont été trouvés plus de 21 000 cachets d'ecstasy ; que, poursuivi sur comparution immédiate, M. Walid X... a été condamné, après rejet d'exceptions de nullité, par le tribunal correctionnel puis, sur son appel, par la cour d'appel de Besançon ; que la Cour de cassation a déclaré non admis le pourvoi qu'il avait formé ; que, sur le fondement de l'enquête initiale, les enquêteurs de la police judiciaire de Besançon ont poursuivi leurs investigations ; que celles-ci ont fait apparaître que M. Reda X... avait été le conducteur de la voiture ouvreuse, avant l'interpellation de son frère, et fait ressortir que le trafic se poursuivait ; qu'une information judiciaire a été ouverte le 3 juin 2015 des chefs d'importation illicite de stupéfiants, infractions à la législation sur les stupéfiants, blanchiment, non justification de ressources et infractions à la législation sur les armes ; que, le 26 mai 2016, M. Reda X... et son cousin, M. Karim X..., ont été interpellés lors d'une opération de police au cours de laquelle M. Adel... A... a été tué, les forces de l'ordre ayant dû faire usage de leurs armes ; qu'ont été découverts dans le véhicule conduit par M. A... 60 000 cachets d'ecstasy ainsi que, dans un garage, 12 kilogrammes de résine de cannabis, 4 pistolets automatiques et des munitions ; que M. Walid X... a été mis en examen des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants, blanchiment, non-justification de ressources, association de malfaiteurs et infractions à la législation sur les armes ; que le 30 novembre 2016, son conseil a déposé une requête en nullité de pièces de la procédure ;

En cet état ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

*« en ce que la chambre de l'instruction a statué sur la requête en nullité déposée par M. Walid X... et l'a rejetée ;*

*« alors que l'exigence d'impartialité objective est méconnue lorsque les appréhensions du justiciable sur le défaut d'impartialité d'un magistrat apparaissent comme objectivement justifiées ; que tel est le cas lorsque, comme en l'espèce, un magistrat a successivement siégé au sein d'une juridiction correctionnelle qui est entrée en voie de condamnation à l'encontre du requérant et au sein de la juridiction d'instruction ayant rejeté sa requête en nullité dans une affaire qui, bien qu'étant distincte, est en rapport direct avec la première ; que l'arrêt attaqué, en ce qu'il a été rendu par une chambre de l'instruction ne présentant pas l'apparence de l'impartialité pour avoir été notamment composée de M. B..., magistrat ayant précédemment condamné M. Walid X... dans une affaire connexe d'infractions à la législation sur les stupéfiants, encourt dès lors la cassation » ;*

Attendu que le fait qu'un juge de la chambre de l'instruction ait eu à connaître, dans une autre formation de jugement, d'une procédure antérieure et distincte n'est pas de nature à jeter un doute sur son impartialité à connaître et juger des faits nouveaux et connexes à la procédure initiale, relevés dans une procédure posté-

rieure, soumis à l'appréciation de la juridiction d'instruction du second degré ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 171, 173, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

*« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen de nullité tiré de l'impossible contrôle par le juge de la régularité de la procédure douanière souche et des procédures n° 2015/86 et n° 115/00032 ;*

*« aux motifs qu'à l'appui de sa requête en annulation, l'avocat de M. Walid X... soutient que la régularité de l'instruction suite au réquisitoire introductif dépend de la régularité du dossier à l'origine de l'information en cours ; qu'en l'absence de versement au dossier de l'enquête "souche" de la procédure de comparution immédiate devant le tribunal correctionnel de Vesoul, la défense n'est pas en mesure d'apprécier la légalité de la procédure douanière ayant conduit à l'interpellation et à la condamnation de M. Walid X... à l'origine exclusive de la présente instruction ; que cette omission est de nature à porter atteinte au principe de loyauté de la preuve ainsi qu'aux droits de la défense et fait nécessairement grief à M. Walid X... ; que dans le cadre du supplément d'information, la procédure objet de l'arrêt rendu contre M. Walid X... le 5 avril 2016 par la cour d'appel de Besançon a été annexée au présent dossier et sur commission rogatoire, la direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières, par lettre explicative du 13 juin 2017, a transmis l'autorisation accordée par le parquet le 20 février 2015, le procès-verbal n° 5 du 21 février 2015 relatant la procédure de géolocalisation ainsi que les réquisitions pour activation et cessation de géolocalisation en temps réel transmises à la société Bouygues les 20 et 21 février 2015 ; que dans son arrêt confirmatif du 5 avril 2016, la chambre correctionnelle de la cour d'appel de Besançon a confirmé le rejet des exceptions de nullité soulevées en première instance et a rejeté les nouvelles exceptions de nullité soulevées en cause d'appel aux motifs, notamment, qu'il résultait de la procédure et des déclarations du représentant des douanes à l'audience que le contrôle de M. Walid X... était intervenu suite à l'obtention par leurs services d'un simple renseignement, selon lequel M. Walid X... se livrait à un trafic de produits stupéfiants, que la réalité de ce renseignement résultait nécessairement de la mention qui en était faite par le procureur de la République dans sa décision autorisant la géolocalisation et était confortée par le résultat de l'enquête, alors même qu'aucun écrit n'avait pu être établi sur la teneur des raisons plausibles permettant de soupçonner M. Walid X... d'être l'auteur d'un délit douanier, que la preuve de l'information préalable du procureur de la République du renseignement obtenu concernant M. Walid X... et de la demande de réquisition de géolocalisation de son numéro de téléphone résultait des mentions du procès-verbal des douanes ayant procédé à cette information, étant rappelé que cette information pouvait être donnée par tout moyen et qu'en conséquence, aucun des procès-verbaux de la procédure ayant conduit au contrôle et à l'interpellation de M. Walid X... n'était entaché de nullité ; que par*

*arrêt du 18 mai 2017, la chambre criminelle de la Cour de cassation a déclaré non admis le pourvoi formé contre cette décision, la rendant définitive et validant ainsi l'ensemble de la procédure ; que s'agissant de l'absence au dossier de la procédure n° 215/86 diligentée sur commission rogatoire dans le cadre d'une information distincte ouverte des chefs de tentative d'assassinat et participation à une association de malfaiteurs ayant permis la saisie et le placement sous scellés des clés et du certificat d'immatriculation d'un véhicule Audi A1 appartenant à M. Hafiza X... et d'une autre procédure d'instruction n° 115/00032 relative à l'interpellation de M. C... X... seulement évoquée dans le présent dossier, il n'appartient pas à la chambre d'instruction de statuer sur la régularité d'une commission rogatoire concernant d'autres faits et d'autres personnes mises en cause étrangère au dossier dont elle est saisie, n'exigeant pas, ainsi, leur versement à la procédure ; qu'il convient, par conséquent, de rejeter la demande sur ce point ;*

*« 1° alors qu'aucune disposition légale ne s'oppose à ce qu'un moyen de nullité rejeté par une juridiction correctionnelle puisse être formulé dans le cadre d'une information judiciaire ouverte parallèlement ; que, dès lors, la chambre de l'instruction ne pouvait, pour rejeter la demande d'annulation présentée par M. Walid X... des pièces de la procédure douanière qui est à l'origine de la procédure dans laquelle ce dernier est mis en examen, se réfugier derrière la non-admission du pourvoi qu'il avait formé à l'encontre de l'arrêt rendu le 5 avril 2016 par la cour d'appel de Besançon ayant rejeté ses exceptions de nullité dans le cadre d'une procédure distincte de comparution immédiate dont il faisait l'objet ;*

*« 2° alors que la procédure douanière souche dont M. Walid X... sollicitait l'annulation n'a pas été annexée à la procédure de comparution immédiate dont il a fait l'objet et qui a donné lieu à l'arrêt du 5 avril 2016, de sorte que sa régularité n'a pu être examinée dans le cadre de cette procédure ; que, dès lors, la chambre de l'instruction ne pouvait valablement affirmer, pour refuser de faire droit à cette demande d'annulation, qu'en déclarant non admis le pourvoi formé à l'encontre de l'arrêt susvisé, la chambre criminelle l'avait rendu définitif "validant ainsi l'ensemble de la procédure", y compris les pièces de la procédure douanière souche ;*

*« 3° alors que le demandeur faisait valoir qu'en dépit de la commission rogatoire délivrée dans le cadre du supplément d'information qui ordonnait aux services des douanes la communication de "l'intégralité des pièces de la procédure d'enquête douanière sur les circonstances et les investigations ayant permis l'identification et la géolocalisation autorisée le 20 février 2015 par le procureur de la République de Belfort du GSM [...] appartenant à M. Walid X...", seuls les procès-verbaux relatifs à la mise en place de la géolocalisation de cette ligne téléphoniques ont été versés à la procédure, empêchant ainsi tout contrôle de la régularité des autres pièces de celle-ci ; qu'en s'abstenant de répondre à ce chef péremptoire du mémoire, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;*

*« 4° alors que le juge répressif doit contrôler la régularité de toute procédure susceptible d'affecter la légalité des poursuites ; qu'en affirmant, pour écarter le moyen*

pris de l'absence de mise à disposition des procédures d'instruction n° 215/86 et n° 115/00032, qu'il n'appartient pas à la chambre de l'instruction de statuer sur la régularité d'une commission rogatoire concernant d'autres faits et d'autres personnes mises en cause étrangère au dossier dont elle est saisie, n'exigeant pas, ainsi, leur versement à la procédure", lorsque ces procédures fondaient la procédure d'instruction dont elle était saisie et dans le cadre de laquelle le demandeur est mis en examen, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision » ;

Attendu que, pour rejeter la requête en nullité de la procédure antérieure ayant conduit à l'interpellation et à la condamnation de M. Walid X... par la chambre des appels correctionnels, la chambre de l'instruction, relevant les motifs retenus par cette première juridiction dans son arrêt du 5 avril 2016, repris au moyen, retient que, par arrêt du 18 mai 2017, la Cour de cassation a déclaré non admis le pourvoi formé contre cette décision, la rendant définitive et validant ainsi l'ensemble de la procédure ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, et dès lors que M. Walid X... ne pouvait demander l'annulation d'actes de procédure qui avaient été jugés réguliers par arrêt devenu définitif dans la procédure suivie contre lui devant la chambre des appels correctionnels, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Sur le quatrième moyen de cassation pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 171, 230-32 à 230-44, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen de nullité tiré de l'irrégularité de la géolocalisation des véhicules Fiat 500 immatriculé [...] et Renault Espace immatriculé [...] ;

« aux motifs qu'il est soulevé que les commissions rogatoires techniques de géolocalisation en temps réel, en date des 16 mai 2016, concernant le véhicule Fiat 500 immatriculé sous le n° [...] et 25 mai 2016 concernant le véhicule Renault Espace immatriculé sous le n° [...] ne répondent pas aux prescriptions de l'article 230-35 du code de procédure pénale pour ne faire référence ni à la pose de balise effectuée antérieurement par les enquêteurs, ni aux circonstances de fait établissant l'existence d'un risque immédiat de dépérissement des preuves ou d'atteintes graves aux personnes ou aux biens ; qu'en l'espèce, des opérations de géolocalisation ont été mises en place sur lesdits véhicules par les enquêteurs au regard de l'urgence de la situation ; qu'à la suite de la pose des balises destinées à leur géolocalisation, les officiers de police judiciaire ont informé le juge d'instruction dans le délai prescrit par la loi ; que le magistrat instructeur, au vu des procès-verbaux circonstanciés justifiant la pose d'initiative, a transmis une commission rogatoire technique aux services de police, par laquelle il requiert de procéder, pour une durée de quatre mois, à des réquisitions aux fins de géolocalisation en temps réel des véhicules déterminés ; que la référence à la pose de balise effectuée antérieurement par les enquêteurs n'est pas prévue par le texte visé et qu'il ressort de la procédure que l'urgence ayant présidé à l'acte n'était pas contestable, au regard du risque de dépérissement

des preuves, compte tenu notamment de l'imminence du déplacement des véhicules, des précautions prises par les utilisateurs des véhicules rendant les filatures particulièrement difficiles afin de mettre un terme à ce trafic de stupéfiants d'envergure internationale ; que le risque imminent de dépérissement des preuves était d'autant plus établi que la versatilité des décisions prises par les organisateurs de ce trafic quant au mode opératoire à adopter apparaissait de manière prégnante dans les conversations téléphoniques enregistrées ; qu'en outre, ces surveillances ont été effectuées sous le contrôle d'un juge de l'ordre judiciaire constituant une garantie suffisante contre tout acte arbitraire ou attentatoire aux droits de la personne ; qu'il apparaît qu'elle était proportionnée au but poursuivi, s'agissant d'un important trafic de stupéfiants portant gravement atteinte à la santé publique, et nécessaire au sens de l'article 8, § 2, de la convention européenne des droits de l'homme ; qu'en conséquence, le moyen soulevé ne saurait prospérer ;

« 1° alors qu'il résulte de l'article 230-35 du code de procédure pénale que le juge d'instruction, qui a été avisé de l'installation en urgence d'un dispositif de géolocalisation par les enquêteurs, dispose d'un délai de vingt-quatre heures pour prescrire, le cas échéant, la poursuite des opérations, par une décision écrite, qui comporte l'énoncé des circonstances de fait établissant l'existence d'un risque imminent de dépérissement des preuves ou d'atteinte grave aux personnes ou aux biens ; qu'en énonçant, pour rejeter le moyen tiré de l'irrégularité des opérations de géolocalisation des véhicules Fiat 500 et Renault Espace, que « la référence à la pose de balise effectuée antérieurement par les enquêteurs n'est pas prévue par le texte susvisé », la chambre de l'instruction en a méconnu les dispositions ;

« 2° alors qu'en affirmant, pour rejeter le moyen tiré de l'irrégularité de la géolocalisation des véhicules Fiat et Renault, que l'urgence résultant du risque imminent de déperdition des preuves n'était pas contestable, lorsqu'elle n'avait pas le pouvoir de pallier l'absence de motivation de l'autorisation écrite du juge d'instruction qui ne comportait ni référence à la géolocalisation déjà mise en place, ni énoncé des circonstances de fait établissant l'existence d'un risque imminent de dépérissement des preuves ou d'atteinte grave aux personnes ou aux biens, la chambre de l'instruction a méconnu l'article 230-35 du code de procédure pénale » ;

Attendu que M. Walid X... n'est pas recevable à contester la régularité de la géolocalisation en temps réel et en urgence de véhicules sur lesquels il ne peut se prévaloir d'aucun droit ;

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

Mais sur le troisième moyen de cassation pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 18, 100 à 100-7, 171, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen de nullité tiré de l'irrégularité des interceptions téléphoniques des lignes n° [...], [...] et [...] n'ayant pas transité sur un réseau français ;

« aux motifs que sur l'irrégularité de l'interception de lignes étrangères ; que les officiers de police judiciaire, agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction, peuvent intercepter et enregistrer les conversations téléphoniques émises à partir du territoire français à destination d'une ligne étrangère, entrant sur le territoire national en provenance d'une ligne étrangère ou transitant sur le réseau d'un opérateur de téléphone français ; qu'en l'espèce, la ligne n° [...] utilisée par M. Walid X... a fait l'objet d'une autorisation d'interception par commission rogatoire du juge d'instruction le 19 avril 2016 ; qu'il est apparu, après réquisition délivrée à l'opérateur de téléphone "Orange", que l'intéressé était en contact avec la ligne hollandaise n° [...] ; que par commission rogatoire du 18 mai 2016, le magistrat instructeur autorise la mise en place d'un dispositif d'enregistrement des communications téléphoniques émises ou reçues par cette ligne afin d'identifier son utilisateur susceptible d'être un fournisseur de stupéfiants ; que six conversations des 19 et 20 mai 2016 enregistrées entre ces deux lignes ont été retranscrites, la ligne interceptée étant celle utilisée par M. Walid X... et la ligne correspondante étant celle du numéro étranger ; qu'à cet égard, M. Walid X... soutient que se trouvant en Algérie du 18 janvier 2016 au 3 juin 2016, l'interception de la ligne n° [...] ne pouvait être réalisée et que les conversations ont été retranscrites alors que les utilisateurs "présupposés" se trouvaient tous deux en dehors du territoire national ; qu'aucun élément ne permet d'établir que M. Walid X..., qui ne le démontre pas, se trouvait toujours à l'étranger au moment de l'interception des appels téléphoniques et qu'au surplus, les conversations ayant pu être obtenues par l'intermédiaire de l'opérateur "Orange", celles-ci ont nécessairement transité sur le réseau d'un opérateur de téléphonie français ; que de même, la ligne téléphonique n° [...] utilisée par M. Walid X... a été placée sous surveillance en vertu d'une commission rogatoire en date du 26 février 2016 ; que les enquêteurs, constatant que "les appels ne sortaient quasiment jamais d'Afrique du Nord", ont procédé à des résumés pour le moins succincts de la teneur de ces conversations ; que contrairement à ce que prétend le requérant, aucune déduction relative à une importation de stupéfiants n'en a été et ne peut en être tirée de sorte que cette interception téléphonique n'a pas pour effet de porter atteinte aux intérêts de M. Walid X... ; que sur l'irrégularité de l'interception d'une conversation téléphonique entre le mis en examen et son avocat ; que par commission rogatoire du 22 janvier 2016, le juge d'instruction a autorisé l'interception de la ligne téléphonique n° [...] utilisée par M. Walid X... ; que les enquêteurs, par procès-verbal du 19 mai 2016, ont indiqué que cette ligne lui servait exclusivement à contacter ses avocats, s'agissant notamment de l'informer de la décision de la cour d'appel de Besançon ayant confirmé la décision du tribunal correctionnel de Vesoul prise à son encontre ; que ce résumé, qui ne constitue pas une transcription, aussi sommaire qu'inutile, ne porte pas atteinte aux droits de la défense, son contenu étant étranger aux faits de l'espèce et l'article 100-5 du code de procédure pénale disposant que seules les correspondances avec un avocat relevant de l'exercice des droits de la défense ne peuvent

être transcrits à peine de nullité ; que dès lors, ces moyens de nullité doivent être écartés ;

« 1° alors qu'il se déduit des articles 100 à 100-5 du code de procédure pénale que les officiers de police judiciaire, agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction ou sur autorisation du juge des libertés et de la détention, peuvent faire procéder par des opérateurs de téléphonie français à l'interception de communications émises à partir de téléphones mobiles étrangers ou situés à l'étranger sans violer les règles de compétence territoriale et de souveraineté des Etats lorsque lesdites interceptions ne nécessitent pas l'assistance technique d'un autre Etat ; qu'en l'espèce, pour rejeter le moyen pris de la nullité de l'interception téléphonique de la ligne tunisienne [...] après avoir pourtant constaté que les appels interceptés ne sortaient quasiment jamais d'Afrique du Nord, la chambre de l'instruction a énoncé que les enquêteurs avaient procédé à des résumés succincts des conversations et que cette interception téléphonique n'avait pas eu pour effet de porter atteinte aux intérêts de M. Walid X... ; qu'en se déterminant ainsi, lorsque les règles gouvernant la compétence territoriale des autorités judiciaires françaises sont d'ordre public, de sorte qu'il est indifférent que le requérant puisse se prévaloir d'un grief, la chambre de l'instruction, à qui il incombait de rechercher si l'interception téléphonique litigieuse n'avait pas nécessité l'assistance technique d'un autre Etat, n'a pas justifié sa décision ;

« 2° alors qu'il se déduit des articles 100 à 100-5 du code de procédure pénale que les officiers de police judiciaire, agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction ou sur autorisation du juge des libertés et de la détention, peuvent faire procéder par des opérateurs de téléphonie français à l'interception de communications émises à partir de téléphones mobiles étrangers ou situés à l'étranger sans violer les règles de compétence territoriale et de souveraineté des Etats lorsque lesdites interceptions ne nécessitent pas l'assistance technique d'un autre Etat ; qu'en l'espèce, pour rejeter le moyen pris de la nullité de l'interception téléphonique des lignes étrangères n° [...] et n° [...] autorisée par des commissions rogatoires ne comportant aucune réserve quant au lieu d'émission des conversations, la chambre de l'instruction a énoncé qu'aucun élément ne permettait d'établir que M. Walid X... se trouvait toujours à l'étranger au moment de l'interception des appels téléphoniques et que les conversations avaient nécessairement transité sur le réseau d'un opérateur de téléphonie français pour avoir été obtenues par l'intermédiaire de l'opérateur "orange" ; qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si les conversations interceptées avaient été émises à l'étranger comme le soutenait le demandeur et si l'assistance technique d'un autre Etat avait été sollicitée, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision » ;

Vu les articles 100 à 100-5 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il se déduit des premiers de ces textes que les officiers de police judiciaire, agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction ou sur autorisation du juge des libertés et de la détention, ne peuvent faire procéder par des opérateurs de téléphonie français à l'interception de communications émises à partir

de téléphones mobiles étrangers ou situés à l'étranger sans violer les règles de compétence territoriale et de souveraineté des Etats que si lesdites interceptions ne nécessitent pas l'assistance technique d'un autre Etat ;

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

Attendu que, pour rejeter le moyen pris de la nullité de l'interception de lignes téléphoniques étrangères, l'arrêt énonce qu'aucun élément ne permet d'établir que M. Walid X..., qui ne le démontre pas, se trouvait toujours à l'étranger au moment de l'interception des appels téléphoniques et qu'au surplus, les conversations, ayant pu être obtenues par l'intermédiaire de l'opérateur "Orange", ont nécessairement transité sur le réseau d'un opérateur de téléphonie français ; qu'ils ajoutent, s'agissant de la ligne téléphonique n° [...], utilisée par M. Walid X..., que les enquêteurs, constatant que "les appels ne sortaient quasiment jamais d'Afrique du Nord", ont procédé à des résumés pour le moins succincts de la teneur de ces conversations et qu'aucune déduction relative à une importation de stupéfiants n'en a été et ne peut en être tirée, de sorte que cette interception téléphonique n'a pas pour effet de porter atteinte aux intérêts de M. X... ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que les règles gouvernant la compétence territoriale des autorités judiciaires françaises sont d'ordre public, la chambre de l'instruction, à qui il incombait de rechercher comment les interceptions litigieuses avaient pu être opérées si les communications n'avaient pas transité par le territoire national, n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Et sur le cinquième moyen de cassation pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 161-1, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

*« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen tiré de la nullité des cinq ordonnances de commission d'expert ordonnées le 23 juin 2016 sans que n'aient été respectées les dispositions du premier alinéa de l'article 161-1 du code de procédure pénale ;*

*« aux motifs qu'il est soutenu que l'ordonnance de commission d'expert en matière informatique, l'ordonnance de commission d'expert en matière d'analyses génétiques et biologiques, l'ordonnance de commission d'expert en matière balistique, l'ordonnance de commission d'expert en matière d'empreinte décadactylaires et palmaires et l'ordonnance de commission d'expert en matière de stupéfiants en date du 23 juin 2016 n'ont pas été communiquées aux parties, le magistrat instructeur ayant mentionné l'urgence et l'impossibilité de différer les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions pendant un délai de dix jours" sans justifier l'urgence ou un risque d'entrave à l'accomplissement des investigations lié à la communication aux parties conformément à l'article 161-1 al.3 du code de procédure pénale ;*

*qu'en l'espèce, la chambre de l'instruction considère que l'urgence était caractérisée, les faits principaux d'importation de 60 000 cachets d'ecstasy ayant été commis le 26 mai 2016 et la communication des décisions aux parties présentant un risque réel et sérieux non seulement d'entrave à l'accomplissement des diligences requises, mais de collusion entre les organisateurs de ce trafic international de stupéfiants que seule la confidentialité des expertises en cause permettaient d'éviter, celles-ci étant déterminantes pour l'orientation des investigations qu'il convenait de préserver afin d'empêcher toute entrave à leur bon déroulement que la personnalité de "trafiquants chevronnés" des mis en examen laissait redouter sans qu'il puisse être relevé la moindre violation du principe du contradictoire ; que dans ces conditions, en l'absence d'atteinte démontrée aux intérêts de M. Y... X..., mis en examen, et de toute autre irrégularité de forme et de fond susceptible de porter atteinte aux droits de la défense, il y a lieu de rejeter la requête en annulation présentée par l'avocat de M. Y... X... » ;*

*« 1° alors que selon l'article 161-1 du code de procédure pénale, le juge d'instruction adresse sans délai copie de la décision ordonnant une expertise au procureur de la République et aux avocats des parties, qui disposent d'un délai de dix jours pour lui demander de modifier ou compléter les questions posées à l'expert ou d'adjoindre à l'expert ou aux experts déjà désignés un expert de leur choix ; qu'en application de l'alinéa 3, du même texte, il peut être dérogé à cette obligation lorsque les opérations d'expertise doivent intervenir en urgence et ne peuvent être différés pendant le délai de dix jours susvisé ou que la communication prévue au premier alinéa risque d'entraver l'accomplissement des investigations ; qu'en affirmant, pour refuser d'annuler les cinq ordonnances de commission d'expert litigieuses du 23 juin 2016 dont elle constatait pourtant qu'elles se bornaient à viser, sans les établir, "l'urgence et l'impossibilité de différer les opérations d'expertises et le dépôt des conclusions pendant un délai de dix jours", que l'urgence était caractérisée, lorsqu'elle n'avait pas le pouvoir de pallier a posteriori l'absence totale de motivation desdites ordonnances rendues en méconnaissance du principe du contradictoire, la chambre de l'instruction a violé le texte susvisé ;*

*« 2° alors que seul un risque de détérioration, de destruction ou de disparition des objets sur lesquels doit porter l'expertise peut caractériser l'urgence au sens de l'article 161-1, alinéa 3, du code de procédure pénale ; que, dès lors, en retenant, pour refuser d'annuler les cinq expertises litigieuses ordonnées le 23 juin 2016 sans qu'ait été respecté le principe du contradictoire que "l'urgence était caractérisée", lorsqu'il ressort des pièces de la procédure que les objets sur lesquels portent lesdites expertises ont été placés sous scellés le 26 mai 2016, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;*

*« 3° alors qu'en énonçant, pour retenir que "l'urgence était caractérisée" et refuser, en conséquence, d'annuler les cinq expertises litigieuses, que la communication des décisions aux parties présentait un risque réel et sérieux de collusion entre les organisateurs de ce trafic international de stupéfiants, lorsqu'il ressort des pièces de la procédure que le 26 juin 2016, date à laquelle ces expertises ont été ordonnées, l'ensemble des prota-*

gonistes avait été interpellé, l'exposant ayant été placé en détention provisoire dès le 30 mai 2016, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

« 4° alors qu'en se bornant à relever, pour écarter l'exception de nullité tirée de la violation de l'article 161-1 du code de procédure pénale, que l'urgence était caractérisée, sans établir, pour chacune des ordonnances critiquées, qu'il existait, au moment où elle a été rendue, l'impossibilité de différer, pendant le délai de dix jours, les opérations d'expertises et le dépôt des conclusions des experts, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision » ;

Vu les articles 161-1 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, le juge d'instruction adresse sans délai copie de la décision ordonnant une expertise au procureur de la République et aux avocats des parties, qui disposent d'un délai de dix jours pour lui demander de modifier ou compléter les questions posées à l'expert ou d'ajouter à l'expert ou aux experts déjà désignés un expert de leur choix ; qu'en application de l'alinéa 3 du même texte, il peut être dérogé à cette obligation lorsque les opérations d'expertise doivent intervenir en urgence ou que la communication prévue au premier alinéa risque d'entraver l'accomplissement des investigations ;

Attendu que, selon le second, tout arrêt de la chambre de l'instruction doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu que, pour rejeter la demande en nullité de cinq expertises, tirée de la violation de l'article 161-1 du code de procédure pénale, l'arrêt attaqué relève que l'urgence, mentionnée par le juge d'instruction, était caractérisée par les faits d'importation de 60 000 cachets d'ecstasy découverts le 26 mai 2016 et que leur communication aux parties entraînait un risque réel et sérieux non seulement d'entrave à l'accomplissement des diligences requises mais aussi de collusion entre les organisateurs de ce trafic international de stupéfiants que seule leur confidentialité permettait d'éviter ;

Mais attendu qu'en l'état de ces motifs, insuffisants pour établir, pour chacune des décisions ordonnant des expertises, que leur communication aux parties, au moment où elles ont été prises, présentait un risque d'entrave à l'accomplissement des investigations futures, la chambre de l'instruction, qui, par ailleurs, n'a pas caractérisé l'urgence des opérations, n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encore encourue ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Besançon, en date du 25 octobre 2017, mais en ses seules dispositions relatives aux écoutes téléphoniques et aux cinq expertises contestées, 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 Lyon, à ce dési-

gnée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Guéry – Avocat général : M. Valat – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

Sur le n° 1 :

**Sur l'exigence d'impartialité d'un juge d'instruction ayant statué dans une procédure antérieure visant la même personne pour des faits distincts, à rapprocher :**

Crim., 20 février 2008, pourvois n° 02-82.616 et 07-82.110, *Bull. crim.* 2008, n° 44 (rejet), et les arrêts cités.

**N° 118**

## 1° COUR D'ASSISES

Appel – Appel du procureur général – Forme – Transcription sur le registre du greffe – Défaut – Portée

## 2° PEINES

Cour d'assises – Prononcé – Motivation (non)

## 3° PEINES

Cour d'assises – Prononcé – Motivation (non)

1° Une cour d'assises retient à bon droit que la déclaration d'appel est sans ambiguïté, en dépit de l'erreur matérielle commise lors de sa retranscription sur le registre du greffe de la cour d'assises de première instance, dès lors que l'accusé ne pouvait se méprendre sur l'étendue de l'appel du ministère public dans la mesure où la déclaration d'appel était annexée à ce registre.

2° Si le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2017-694 QPC du 2 mars 2018, a déclaré contraire à la Constitution l'article 365-1, alinéa 2, du code de procédure pénale, en ce qu'il n'impose pas à la cour d'assises de motiver le choix de la peine qu'il prononce, le défaut de motivation de la peine ne peut entraîner la cassation de l'arrêt prononcé dès lors que le Conseil a reporté au 1<sup>er</sup> mars 2019 les effets de cette abrogation et décidé que les arrêts de cour d'assises rendus en dernier ressort, avant la publication de sa décision, ne pourraient être contestés sur le fondement de cette inconstitutionnalité.

3° Il ne résulte d'aucune disposition de la Convention européenne des droits de l'homme que la cour d'assises, après avoir statué sur la culpabilité, soit tenue de motiver la peine qu'elle prononce.

20 juin 2018

N° 17-82.237

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations produits ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 380-1, 380-12 et 380-14 du code de procédure pénale :

*« en ce que, par arrêt incident du 23 janvier 2017, la cour a rejeté l'exception d'irrecevabilité de l'appel du procureur général ;*

*« aux motifs que l'acte d'appel du procureur général n'est pas celui formalisé par le greffier dans le registre public visé à l'article 380-12 du code de procédure pénale mais celui apparaissant dans la manifestation de volonté de l'appelant dans sa déclaration d'appel, laquelle est annexée audit registre ; que la déclaration d'appel principal contre la décision, rendue par la cour d'assises de Seine-Saint-Denis le 20 juin 2014, signée le 30 juin 2014 par M<sup>me</sup> Maryvonne Y..., avocate générale près le procureur général de la cour d'appel de Paris et par le greffier, M<sup>me</sup> A..., l'a été dans les formes prescrites par la loi et dans les délais qu'elle impose ; que cette déclaration a clairement manifesté la volonté du procureur général de ne pas cantonner l'appel au simple acquittement sur le meurtre de Moussa B... tel que mentionné partiellement sur le registre de la cour d'assises de Bobigny ; que l'indication partielle portée sur ledit registre ne porte pas grief à l'accusé dès lors que la déclaration d'appel du procureur général était annexée au registre et lui était donc connue en sorte que M. Kodjo X... ou tout autre ne pouvait se méprendre sur l'étendue de l'appel ainsi interjeté ; qu'il y a donc lieu de rejeter l'exception d'irrecevabilité ;*

*« 1° alors que les formes et délais d'appel sont impératives et d'ordre public en matière pénale ; qu'il résulte des dispositions de l'article 380-12 du code de procédure pénale que la déclaration d'appel doit être faite au greffe de la cour d'assises qui a rendu la décision attaquée et que, lorsque le siège de la cour d'assises n'est pas celui de la cour d'appel, l'appel formé par le procureur général n'est recevable que s'il est transcrit par le greffe de la cour d'assises qui a rendu la décision attaquée et qui l'authentifie ; qu'enfin, pour être recevable, l'appel du procureur général doit porter sur l'ensemble des chefs d'accusation retenus contre le même accusé ; que la transcription de l'appel ayant été cantonnée à l'acquittement par le greffier de la cour d'assises qui a rendu la décision attaquée, la déclaration d'appel n'a pas été authentifiée sur l'ensemble des chefs d'accusation, en sorte que la cour d'assises n'était pas régulièrement saisie de l'ensemble de l'affaire et que cet appel cantonné était irrecevable ;*

*« 2° alors que les dispositions relatives aux délais et de forme de l'appel étant impératives et d'ordre public en matière pénale, leur non-respect fait nécessairement grief à l'accusé » ;*

Attendu qu'il résulte du procès-verbal des débats que le conseil de l'accusé a soulevé une exception d'irrecevabilité de l'appel principal interjeté par le procureur général auprès du greffe de la cour d'appel de Paris, portant à la fois sur la condamnation prononcée par la cour d'assises de Seine-Saint-Denis à l'encontre de M. X... et sur l'acquittement partiel dont il a bénéficié, en faisant valoir que la déclaration d'appel avait

été retranscrite de manière incomplète dans le registre du greffe de la cour d'assises de Seine-Saint-Denis, de telle sorte qu'il apparaissait que l'appel était cantonné à l'acquittement partiel, un tel cantonnement étant contraire à la loi ;

Attendu que, pour rejeter cette exception, la cour, par arrêt incident, retient que la déclaration d'appel a été régulièrement formée auprès du greffe de la cour d'appel de Paris, qu'elle est sans ambiguïté, et qu'en dépit de l'erreur matérielle commise lors de la retranscription sur le registre du greffe de la cour d'assises de première instance, M. X... ne pouvait se méprendre sur l'étendue de l'appel du ministère public dans la mesure où la déclaration d'appel était annexée à ce registre ;

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

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6, 7, 8, 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 132-1 du code pénal, préliminaire, 365-1, 362 et 591 du code de procédure pénale :

*« en ce que la feuille de motivation ne comporte aucune motivation sur la peine de vingt-deux ans de réclusion criminelle ;*

*« 1° alors que les dispositions des articles 362 et 365-1 du code de procédure pénale portent atteinte aux principes de nécessité, de légalité et d'individualisation de la peine, au droit à une procédure juste et équitable et aux droits de la défense, à l'égalité devant la loi et devant la justice, garantis par les articles 6, 7, 8, 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ainsi que par l'article 34 de la Constitution ; qu'en conséquence, la déclaration d'inconstitutionnalité de l'un ou de l'autre des textes précités qui sera prononcée après renvoi au Conseil constitutionnel des questions prioritaires de constitutionnalité posées sur chacun de ces textes, privera l'arrêt attaqué de tout fondement juridique ;*

*« 2° alors que le droit à un procès équitable exige que la procédure suivie offre suffisamment de garanties contre l'arbitraire et permette à l'accusé de comprendre sa condamnation ; que selon la Cour européenne des droits de l'homme, "c'est face aux peines les plus lourdes que le droit à un procès équitable doit être assuré au plus haut degré possible par les sociétés démocratiques" ; que la motivation de la peine, constituée, par le contrôle du principe d'individualisation de la peine qu'elle permet, une garantie essentielle contre l'arbitraire qui, conjuguée aux autres garanties existantes, permet d'assurer le plus haut degré possible de protection face aux peines les plus lourdes ; qu'en s'abstenant de motiver la peine de vingt-deux ans de réclusion criminelle prononcée, la cour d'assises a méconnu le droit à un procès équitable, ensemble le principe d'individualisation de la peine » ;*

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu que si le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2017-694 QPC du 2 mars 2018, a déclaré contraire à la Constitution l'article 365-1, alinéa 2, du code de procédure pénale, en ce qu'il n'impose

pas à la cour d'assises de motiver le choix de la peine qu'elle prononce, il a reporté au 1<sup>er</sup> mars 2019 les effets de cette abrogation et décidé que les arrêts de cour d'assises rendus en dernier ressort avant la publication de sa décision ne pourraient être contestés sur le fondement de cette inconstitutionnalité ;

D'où il suit que le grief est sans objet ;

Sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Attendu qu'il ne résulte d'aucune disposition de la Convention européenne des droits de l'homme que la cour d'assises, après avoir statué sur la culpabilité, soit tenue de motiver la peine qu'elle prononce ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 365-1 du code de procédure pénale :

« en ce que la feuille de motivation est motivée sur l'acquiescement ;

« alors que seul l'arrêt de condamnation est susceptible de motivation en sorte que la feuille de motivation est nulle et que cette motivation, qui n'a pu qu'influer sur l'appréciation de la peine prononcée au titre des faits dont l'accusé a été reconnu coupable nonobstant l'acquiescement intervenu sur les autres faits, fait grief à l'accusé ;

Attendu que si l'article 365-1 du code de procédure pénale prévoit la motivation de la déclaration de culpabilité mais non celle d'un acquiescement partiel, le demandeur ne justifie d'aucun grief pouvant résulter du fait que la cour d'assises de Seine-et-Marne a motivé l'acquiescement partiel dont il a bénéficié pour le meurtre de M. B... ;

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

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme et que la peine a été légalement appliquée aux faits déclarés constants par la cour et le jury ;

REJETTE le pourvoi.

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

**Sur le n° 1 :**

**Sur la portée de la retranscription sur le registre du greffe de l'acte d'appel, à rapprocher :**

Crim., 4 décembre 2007, pourvoi n° 07-81.830, *Bull. crim.* 2007, n° 294 (rejet), et les arrêts cités.

**Sur le n° 2 :**

**Sur la motivation des peines criminelles par la cour d'assises, à rapprocher :**

Crim., 8 février 2017, pourvoi n° 16-81.242, *Bull. crim.* 2017, n° 41 (rejet), et les arrêts cités.

**N° 119**

## 1° COUR D'ASSISES

Appel – Désistement – Désistement de l'accusé – Autorité compétente pour en donner acte –

Président de la cour d'assises ayant statué au premier degré (non) – Recours

## 2° DETENTION PROVISOIRE

Demande de mise en liberté – Question étrangère à l'objet unique du recours – Exclusion

1° *L'ordonnance du président de la cour d'assises qui, en application de l'article 380-11 du code de procédure pénale, constate un désistement d'appel de l'accusé, condamné en premier ressort, peut faire l'objet d'un pourvoi fondé sur un excès de pouvoir.*

2° *La chambre de l'instruction, saisie d'une demande de mise en liberté présentée par l'accusé, n'a pas qualité pour statuer sur la régularité de l'ordonnance rendue par le président de la cour d'assises qui constate le désistement d'appel de l'accusé.*

20 juin 2018

N° 18-81.849

LA COUR,

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, 148-1, 148-2, 380-1, 380-11, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que les arrêts ont constaté que M. X... ne s'était pas désisté de sa demande de mise en liberté, dit que la chambre de l'instruction était incompétente pour apprécier la validité de l'ordonnance ayant constaté le désistement d'appel, dit que la demande de mise en liberté était devenue sans objet compte tenu du désistement d'appel, et dit que la chambre de l'instruction était incompétente pour statuer sur la demande d'expertise psychiatrique ;

« aux motifs que, sur le désistement de demande de mise en liberté, les termes du courrier de M. X... du 6 février 2018 ne sont pas suffisamment clairs pour considérer qu'il se désiste de sa demande de mise en liberté ; qu'en tout état de cause, ses avocats, même s'ils ne disposent pas d'un mandat écrit, avaient la possibilité de revenir sur ce désistement, ce qu'ils ont fait ; sur le désistement d'appel : que le désistement de l'appel formé contre l'arrêt de la cour d'assises a été constaté par ordonnance du 15 janvier 2018 ; que la chambre de l'instruction n'a pas compétence pour apprécier la validité de cet acte ; sur la demande de mise en liberté : que dans la mesure où la chambre de l'instruction ne peut que considérer que le condamné s'est effectivement désisté de son appel, la demande de mise en liberté est devenue sans objet ; sur la demande d'expertise, que la chambre de l'instruction n'a pas compétence, dans le cas présent, pour ordonner une mesure d'expertise psychiatrique ;

« 1° alors que la chambre de l'instruction saisie en application de l'article 148-1 du code de procédure pénale d'une demande de mise en liberté est compétente pour statuer sur toute question qui n'est pas étrangère à l'unique objet de cette demande ; qu'en refusant d'apprécier la validité de l'ordonnance du 15 janvier 2018 constatant le désistement d'appel de M. X... contre



*l'arrêt de la cour d'assises le condamnant, quand la validité de cet acte déterminait le caractère définitif, ou non, de sa condamnation et partant, son droit à former une demande de mise en liberté sur laquelle elle devait statuer, de sorte que cette question n'était pas étrangère à l'unique objet de la demande qu'elle était tenue d'examiner, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;*

*« 2° alors qu'un désistement d'appel peut être rétracté tant que sa régularité n'a pas été constaté et qu'il n'en a pas été donné acte ; que tout accusé dont la condamnation n'est pas définitive peut demander sa mise en liberté en toute période de procédure ; qu'en affirmant que la demande de mise en liberté de M. X... était devenue sans objet en raison de l'ordonnance du 15 janvier 2018 constatant son désistement d'appel contre l'arrêt de la cour d'assises le condamnant, quand il résultait de la procédure qu'il s'en était valablement rétracté avant qu'il lui en soit donné acte, de sorte que sa condamnation n'était pas définitive tant que la juridiction compétente ne s'était pas prononcée sur la recevabilité de cet appel, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;*

*« 3° alors que l'ordonnance par laquelle le président de la cour d'assises constate, à tort, un désistement d'appel est entachée d'excès de pouvoir et ne saurait faire obstacle au droit de l'accusé condamné en première instance à ce qu'il soit statué sur sa demande de mise en liberté dans un délai raisonnable ; qu'en refusant de constater l'excès de pouvoir commis par le président de la cour d'assises ayant, à tort, par ordonnance du 15 janvier 2018, donné acte à M. X... du désistement d'appel dont il s'était valablement rétracté, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;*

Attendu que M. X... a été condamné, le 13 décembre 2017, par la cour d'assises de la Guyane, à la peine de vingt ans de réclusion criminelle pour meurtre, qu'il a interjeté appel de cette décision le 14 décembre puis s'est désisté de cet appel, le 22 décembre ; qu'il a fait parvenir au greffe de la cour d'assises, le 29 décembre, un courrier dans lequel il déclarait renoncer à son désistement d'appel ; que, par ordonnance du 15 janvier 2018, le président de la cour d'assises a constaté le désistement d'appel de l'accusé ; que l'avocat de M. X... a déposé une demande de mise en liberté le 14 décembre 2017 ;

Attendu que pour dire que la demande de mise en liberté présentée est devenue sans objet, l'arrêt attaqué retient que le désistement d'appel formé contre la décision de la cour d'assises a été constaté par ordonnance rendue par le président de la cour d'assises, le 15 janvier 2018, et que la chambre de l'instruction n'a pas compétence pour apprécier la validité de cet acte ;

Attendu qu'en disposant ainsi, la chambre de l'instruction n'a méconnu aucun des textes visés au moyen ;

Qu'en effet, si l'ordonnance du président de la cour d'assises constatant un désistement d'appel de l'accusé condamné en premier ressort peut faire l'objet d'un pourvoi fondé sur un excès de pouvoir, la chambre de l'instruction, saisie d'une demande de mise en liberté présentée par l'accusé, n'a pas qualité pour statuer sur la régularité de cette ordonnance ;

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, 143-1 et suivants du code de procédure pénale ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Guéry – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret

Sur le n° 2 :

**Sur la règle de l'unique objet du recours en matière d'appel d'une ordonnance de placement en détention provisoire, à rapprocher :**

Crim., 23 février 2011, pourvoi n° 10-88.184, *Bull. crim.* 2011, n° 36 (rejet).

**Sur des tempéraments à la règle de l'unique objet du recours, lorsque la question porte sur un principe d'ordre public, à rapprocher :**

Crim., 26 janvier 1984, pourvoi n° 83-94.425, *Bull. crim.* 1984, n° 34 (rejet) ;

Crim., 14 mars 1988, pourvoi n° 87-92.074, *Bull. crim.* 1988, n° 124 (rejet).

**N° 120**

## DETENTION PROVISOIRE

Juge des libertés et de la détention – Débat contradictoire – Modalités – Comparution – Moyen de télécommunication audiovisuelle – Refus par la personne détenue – Condition

*Il se déduit de l'article 706-71, alinéa 3, du code de procédure pénale que la personne détenue, lorsqu'elle est avisée de la date de l'audience au cours de laquelle il sera statué sur son placement en détention provisoire ou sur la prolongation de cette mesure, et du fait que le recours à un moyen de télécommunication audiovisuelle est envisagé, doit être informée de son droit de s'opposer à l'utilisation de ce moyen.*

**20 juin 2018**

**N° 18-81.862**

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 M. X... a été mis en examen le 10 février 2017 des chefs d'importation de produits stupéfiants en bande organisée et délits connexes et placé, le même jour, en détention provisoire ; que par ordonnance du 8 février 2018, le juge des libertés et de la détention a prolongé la détention provisoire pour

une durée de six mois ; que la personne mise en examen a interjeté appel de cette décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 199, 591, 593 et 706-71 du code de procédure pénale :

*« en ce que la chambre de l'instruction a dit n'y avoir lieu de prononcer l'annulation de l'ordonnance déférée, dit n'y avoir lieu d'ordonner la mise en liberté d'office de M. Z... X... et confirmé l'ordonnance par laquelle le juge des libertés et de la détention avait prolongé pour une durée de six mois la détention provisoire de M. X... ;*

*« aux motifs que conformément aux dispositions des articles 194, 197 et 803-1 du code de procédure pénale, le procureur général avait notifié les 19 et 21 février 2018 aux parties et aux avocats la date à laquelle l'affaire serait appelée à l'audience en visio-conférence ; que l'audience se déroulant en visio-conférence à la maison d'arrêt de [...], l'avocat du mis en examen avait indiqué qu'il serait présent à l'établissement pénitentiaire et avait renoncé expressément aux dispositions de l'article 706-71 du code de procédure pénale qui faisait obligation de tenir à sa disposition une copie intégrale du dossier (sur support papier ou numérique) dans les locaux de la détention ; que M. X... comparant dans la salle de visio-conférence de la maison d'arrêt de [...] en application des dispositions de l'article 199 du code de procédure pénale par utilisation des moyens de télécommunications, en application de l'article 706-71 du code de procédure pénale, en ses explications et avait eu la parole en dernier ;*

*« alors que lorsque la chambre de l'instruction est appelée à statuer sur la prolongation de la détention provisoire, la personne détenue peut, lorsqu'elle est informée de la date de l'audience et du fait que le recours à ce moyen est envisagé, refuser l'utilisation d'un moyen de télécommunication audiovisuelle, sauf si son transport paraît devoir être évité en raison des risques graves de trouble à l'ordre public ou d'évasion ; qu'en ne constatant pas que le mis en examen, au moment où il lui avait été notifié la date à laquelle l'affaire serait appelée à l'audience en visio-conférence, s'était effectivement vu informer de son droit de refuser une telle modalité de tenue de l'audience, la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision ;*

Attendu que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer, par l'examen des pièces de la procédure dont elle a le contrôle, que M. X..., avisé le 21 février 2018 de la date de l'audience de la chambre de l'instruction, a été expressément invité à accepter ou à refuser de comparaître par visio-conférence, et qu'il a donné son consentement ; qu'ainsi, ont été observées les dispositions de l'article 706-71, alinéa 3, du code de procédure pénale, dont il se déduit que la personne détenue, lorsqu'elle est avisée de la date de l'audience au cours de laquelle il sera statué sur son placement en détention provisoire ou la prolongation de cette mesure, et du fait que le recours à un moyen de télécommunication audiovisuelle est envisagé, doit

être informée de son droit de s'opposer à l'utilisation de ce moyen ;

Attendu que, dès lors, le moyen doit être écarté ;

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

*« en ce que la chambre de l'instruction a confirmé l'ordonnance par laquelle le juge des libertés et de la détention avait prolongé pour une durée de six mois la détention provisoire de M. X... ;*

*« aux motifs que M. X... était célibataire et père de deux enfants ; qu'à l'époque de son interpellation, il était sans activité professionnelle déclarée mais se disait en train de créer une société pour exploiter un garage de mécanique automobile ; que le bulletin n° 1 de son casier judiciaire portait quatre condamnations ; que le 20 juin 2001 il avait été condamné par le tribunal correctionnel d'Evreux à un mois d'emprisonnement avec sursis pour refus d'obtempérer, sursis révoqué de plein droit ; que le 30 avril 2002 il avait été condamné par le tribunal correctionnel d'Evreux à quatre mois d'emprisonnement pour rébellion, violence sur personne dépositaire de l'autorité publique suivie d'une incapacité totale de travail n'excédant pas huit jours, menace de mort réitérée, outrage à personne dépositaire de l'autorité publique ; que le 30 avril 2003 il avait été condamné par le tribunal correctionnel de Versailles à un mois d'emprisonnement pour recel de vol ; que le 31 mars 2004 il avait été condamné par la chambre des appels correctionnels de la cour d'appel de Rouen à quatre mois d'emprisonnement pour refus de se soumettre aux vérifications relatives au véhicule ou au conducteur, outrage à personne dépositaire de l'autorité publique, faux dans un document administratif et usage de faux ; qu'après avoir constaté que l'ordonnance du juge des libertés et de la détention ne comportait pas de motivation suffisante au regard des critères définis par l'article 144 du code de procédure pénale mais aussi qu'elle avait été rendue à l'issue d'une procédure régulière et qu'il n'existait donc pas de motif d'en prononcer l'annulation, il appartenait à la chambre de l'instruction saisie par un appel régulier de cette ordonnance de se prononcer sur la nécessité de la prolongation de la détention de M. X... au vu des critères de l'article 144 ; que saisie de l'appel de l'ordonnance du 8 février 2018 par laquelle le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Marseille avait prolongé la détention provisoire de M. X..., la chambre de l'instruction devait constater l'existence ou l'absence d'indices graves ou concordants rendant vraisemblable la commission par l'intéressé des faits au titre desquels il avait été mis en examen et dans l'affirmative, en considération de l'ensemble des éléments pertinents du dossier, en tirer les conséquences au regard des dispositions des articles 137 et suivants du code de procédure pénale, particulièrement de l'article 144 ; que M. X... avait reconnu une participation au titre des faits au titre desquels il avait été mis en examen et qui lui avaient valu d'être incarcéré ; que cette reconnaissance ne concordait toutefois qu'imparfaitement avec les autres éléments de la procédure, notamment les surveillances policières et déclarations*

d'autres mis en examen ; qu'en l'état des éléments soumis à la cour, sa mise en cause dans la commission des faits sur lesquels portait l'instruction résultait notamment – des surveillances physiques, établissant ses liens avec les autres mis en examen et son rôle dans la logistique de ce trafic d'envergure, des circonstances de son interpellation et des découvertes réalisées en cette occasion, l'importante quantité de produits stupéfiants (cocaïne héroïne et cannabis), des sommes d'argent, des armes et munitions trouvés dans l'entrepôt dont il disposait, des déclarations concordantes d'autres protagonistes de cette procédure, de ses propres déclarations ; qu'en l'état de ces éléments qui rendaient vraisemblable sa participation à la commission des infractions d'une toute particulière gravité sur lesquelles portait le dossier, la détention provisoire de M. X... restait nécessaire à l'instruction et à titre de mesure de sûreté et il résultait des éléments précis et circonstanciés de la procédure précédemment exposés que cette mesure de contrainte constituait l'unique moyen de satisfaire les objectifs prévus par la loi qui ne sauraient être atteints par son placement sous contrôle judiciaire ou par son assignation à résidence avec surveillance électronique ; qu'il résultait en effet de ces éléments qu'il existait un risque significatif – de concertation frauduleuse entre l'intéressé et ses coauteurs ou complices – que l'intéressé se soustrait à sa nécessaire représentation en justice – que l'infraction se poursuive ou soit renouvelée – s'agissant de faits que la loi qualifiait de crime, que se poursuive le 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 avait causé qui ne résultait pas du seul retentissement médiatique de l'affaire ; qu'en effet, toutes les personnes susceptibles d'être mises en cause n'avaient pas encore pu être interpellées ou entendues et le cas échéant confrontées et il importait de ménager les chances de succès des investigations encore en cours, d'autant que M. X... était resté pour large part taisant et que dans cette procédure M<sup>me</sup> Barbara A... avait fait l'objet d'actes d'intimidation ; que le constat de ce que M. X... avait répondu aux questions qui lui avaient été posées jusqu'à présent n'imposait pas nécessairement de tenir pour établi que ces déclarations étaient d'une part la strict reflet de la vérité, d'autre part l'expression définitive de sa position dans ce dossier, exclusive de toute évolution ; que si cette considération ne saurait suffire à elle seule à justifier son maintien en détention, il ne saurait être tenu pour indifférent que M. X... avait déjà été condamné à quatre reprises, avertissements dont il n'avait apparemment tenu que modérément compte ou dont l'effet s'était dissipé et il y avait lieu de constater qu'il avait été condamné notamment pour faux et usage de faux documents administratifs ; qu'il apparaissait donc établi qu'il ne dédaignait pas de se faire passer pour quelqu'un qu'il n'était pas et qu'il savait en outre comment disposer des moyens de le faire ; que les éléments soumis à la cour ne permettaient pas de considérer établi que M. X... exerçait habituellement, exclusivement et de manière régulière une activité de nature à lui procurer des revenus licites ni que jusqu'à récemment il recherchait avec opiniâtreté un emploi susceptible de lui en procurer ; qu'il apparaissait en effet qu'il se satisfaisait

pleinement d'une activité non déclarée dont par définition la matérialité comme les revenus qu'elle lui procurait étaient difficilement appréhendables ; que la recherche de profits ayant à l'évidence été un facteur déterminant de leur survenance il y avait lieu de redouter que M. X... soit tenté pour disposer de ressources qu'il estimait satisfaisantes de se livrer à nouveau à des faits tels que ceux qui lui étaient reprochés ; que dans ce contexte, ses garanties de représentation – sa situation de père de famille, sa domiciliation à [...] chez M<sup>me</sup> B... dont il était séparé à l'époque des faits et un emploi dans le secteur automobile – qui ne différaient guère de la situation qui était la sienne au moment des faits reprochés et qui n'y avaient pas fait obstacle, étaient inadéquates ; qu'en effet, elles n'apparaissaient aucunement de nature à contrebalancer le fait que la lourdeur particulières des sanctions auxquelles l'intéressé se savait exposé pourrait l'inciter à tenter sinon de fuir en tout cas de se soustraire aux actes à venir de la procédure ; que le trouble exceptionnel à l'ordre public persistait à ce jour, s'agissant notamment de multiples importations de produits stupéfiants par une équipe très organisée et équipée notamment en armes y compris de guerre et rapportant de fructueux profits, faits générateurs de graves dangers en termes de santé publique, d'économie parallèle et de criminalité induite et dont le retentissement excédait largement le ressenti des seules victimes et des lecteurs, auditeurs et spectateurs des médias de toutes sortes ; que la remise en liberté de l'intéressé était susceptible de raviver ce trouble ; que s'agissant de l'invocation de la situation respective des différentes personnes mises en cause, il y avait lieu de rappeler que le fait que certaines d'entre elles avaient été laissées ou remises en liberté ne saurait dispenser la chambre de l'instruction – ni la priver de la possibilité – de procéder pour chacune des personnes concernées à l'appréciation des critères définis par l'article 144 du code de procédure pénale en fonction des éléments du dossier relatifs notamment à sa personnalité, à ses éventuels antécédents judiciaires et à ses garanties actuelles de représentation, le tout mis en regard du rôle qui apparaissait pouvoir avoir été le sien dans les faits sur lesquels portait l'information ; que M. X... avait été mis en examen du chef de faits de nature criminelle et était détenu depuis plus d'un an ; que l'instruction devait se poursuivre, de nombreuses diligences devant encore être effectuées, toutes les personnes susceptibles d'être mises en cause n'ayant pas à ce jour été entendues et le cas échéant confrontées et, sauf survenue d'éléments nouveaux, le délai prévisible d'achèvement de cette procédure pouvait être évalué à six mois ; qu'au regard de la gravité et de l'ampleur des faits et des investigations minutieuses et complexes qu'ils avaient nécessitées, que la réserve adoptée dans ses déclarations par l'intéressé n'avait guère facilitées, et au regard des implications de l'exercice légitime de voies de recours instituées par la loi, la durée de la détention provisoire qu'il avait subie n'apparaissait pas revêtir un caractère excessif ni disproportionné ;

« 1° alors qu'en se fondant, pour en déduire l'existence d'un prétendu risque de concertation frauduleuse de l'intéressé et de ses coauteurs ou complices, sur la nécessité de "ménager les chances de succès des investigations encore en cours", la chambre de l'instruction, qui s'est

déterminée par une considération générale et abstraite, sans l'étayer du moindre élément circonstancié, a statué par un motif insuffisant et n'a pas justifié sa décision ;

« 2° alors qu'en se fondant, pour en déduire l'existence d'un prétendu risque de pression sur les témoins, sur la circonstance que M<sup>me</sup> A... aurait fait l'objet d'actes d'intimidation, sans préciser aucunement la nature ou le contexte de ces actes ni constater en quoi M. X... serait lié personnellement et concrètement à cette intimidation, la chambre de l'instruction a statué par un motif insuffisant et n'a pas justifié sa décision ;

« 3° alors que la personne mise en cause par une poursuite pénale a le droit fondamental de garder le silence quand elle est interrogée, voire de mentir si elle l'estime nécessaire à sa défense ; que l'existence d'une incertitude sur la véracité des déclarations du mis en examen ou sur leur absence d'éventuelle modification future par l'intéressé, n'est donc pas de nature à caractériser une anomalie dans sa défense ni un risque de concertation frauduleuse avec ses coauteurs ou complices, si elle n'est pas étayée d'autres constatations circonstanciées spécifiques à la personne ou au comportement du mis en examen ; qu'en se fondant néanmoins sur une telle considération pour retenir un tel risque, la chambre de l'instruction a statué par un motif insuffisant et n'a pas justifié sa décision ;

« 4° alors que de même, s'il n'est pas étayé de constatations circonstanciées, le rappel de condamnations pénales passées, de surcroît distantes dans le temps et prononcées pour des infractions d'une nature et d'une gravité nettement distinctes de celles des faits objet de la poursuite présente, n'est pas de nature à caractériser concrètement et effectivement un risque de concertation frauduleuse de l'intéressé et de ses coauteurs ou complices, pas plus du reste qu'un risque de non maintien de l'intéressé à la disposition de la justice ; qu'en se fondant sur un tel rappel pour déduire un tel risque, la chambre de l'instruction a statué par un motif insuffisant et n'a pas justifié sa décision ;

« 5° alors qu'en déduisant la prétendue existence des risques susmentionnés de la considération que l'intéressé aurait précédemment fait usage de faux documents administratifs et serait en conséquence apte et enclin "à se faire passer pour quelqu'un qu'il n'[était] pas", sans constater que les documents concernés avaient été des documents d'identité et cependant qu'il résultait au contraire du propre rappel effectué par l'arrêt que l'infraction passée ainsi visée avait donné lieu à poursuite "pour refus de se soumettre aux vérifications relatives au véhicule ou au conducteur, outrage à personne dépositaire de l'autorité publique, faux dans un document administratif et usage de faux", ce qui était plutôt de nature à établir que le document en cause était relatif à un véhicule et non à une personne, la chambre de l'instruction a statué par un motif insuffisant et n'a pas justifié sa décision ;

« 6° alors que l'absence de preuve de ce que le mis en examen avait, avant son interpellation, exercé habituellement, exclusivement et de manière régulière une activité de nature à lui procurer des revenus licites ou recherché un emploi susceptible de lui en procurer, n'était pas de nature à caractériser l'existence d'un pré-

tendu risque de non représentation en justice s'il n'était pas en sus constaté des éléments précis, récents et concrets attestant un mauvais vouloir de l'intéressé dans ses relations avec le service public de la justice ; qu'en se fondant néanmoins sur une telle considération pour retenir un tel risque, la chambre de l'instruction a statué par un motif insuffisant et n'a pas justifié sa décision ;

« 7) alors qu'en se fondant encore, au soutien de l'existence d'un prétendu risque de non représentation en justice, sur la lourdeur particulière des sanctions pénales auxquelles le mis en examen se savait exposé du fait de la poursuite, cependant qu'une telle affirmation abstraite, que n'étayait aucune constatation circonstanciée, spécifique à la personne ou au comportement de l'intéressé, n'était pas suffisante à caractériser le risque visé par l'arrêt, du reste identifié de manière imprécise comme un risque "sinon de [fuite] en tout cas de [sustraction] aux actes à venir de la procédure", la chambre de l'instruction a statué par un motif insuffisant et n'a pas justifié sa décision ;

« 8° alors qu'en se fondant, pour retenir l'existence d'un prétendu risque de renouvellement de l'infraction, sur la considération de ce que la recherche de profits avait été un facteur déterminant de la commission des faits, cependant qu'une telle considération, abstraite et applicable à toute situation infractionnelle de même nature, n'était pas de nature à caractériser un tel risque, en l'absence de toute constatation circonstanciée relative au comportement spécifique du mis en examen, la chambre de l'instruction a statué par un motif insuffisant et n'a pas justifié sa décision ;

« 9° alors qu'en retenant par une pure et simple affirmation l'existence d'un trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public, déduite de manière abstraite et générale de la seule nature du prétendu crime objet de la poursuite et de ses supposées conséquences d'ordre général aux plans économique et médiatique, et en ne fournissant au soutien de cette affirmation aucune constatation circonstanciée susceptible de contrebalancer l'effet atténuateur du temps écoulé depuis l'interpellation du mis en examen, antérieure de plus d'un an selon les propres constatations de l'arrêt, la chambre de l'instruction a statué par un motif insuffisant et n'a pas justifié sa décision ;

« 10° alors que comme le rappelait l'arrêt, le mis en examen avait soulevé une contestation prise de l'anomalie que constituait son maintien en détention provisoire, cependant que d'autres personnes mises en cause dans la même procédure pénale et se trouvant dans une situation comparable à la sienne avaient été remises en liberté ; qu'en écartant cette contestation par un rappel abstrait et général du pouvoir de la juridiction d'apprécier différemment la situation de personnes différentes, sans étayer cette considération de constatations concrètes faisant apparaître en quoi la situation des personnes laissées remises en liberté aurait substantiellement différé de celle de M. X..., la chambre de l'instruction a encore statué par une motivation insuffisante » ;

Attendu que pour confirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention prolongeant la détention provisoire de M. X..., l'arrêt, après avoir relevé les indices graves ou concordants rendant vraisemblable sa participation à la commission des infractions

reprochées, portant sur de multiples importations de produits stupéfiants par une équipe très organisée et équipée, notamment en armes, y compris de guerre, et rapportant de fructueux profits, retient notamment que si M. X... a répondu aux questions qui lui ont été posées, il devra être confronté à d'autres personnes qui n'ont pas encore été interpellées ou entendues, qu'un témoin a fait l'objet d'actes d'intimidation, qu'alors que la recherche de profits a été un facteur déterminant de commission des faits, la situation personnelle et professionnelle actuelle de M. X..., déjà condamné, pour faux et usage de faux documents administratifs notamment, ne diffère pas de celle qui était la sienne au moment des faits, et qu'il encourt une lourde peine ; que les juges concluent que la détention de la personne mise en examen est l'unique mesure de nature à empêcher une concertation frauduleuse avec ses coauteurs ou complices, à garantir son maintien à la disposition de la justice, à mettre fin aux infractions et au trouble exceptionnel et persistant qu'elles ont causé à l'ordre public, ces objectifs ne pouvant être atteints par un placement sous contrôle judiciaire ou par une assignation à résidence avec surveillance électronique ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, par des énonciations de droit et de fait propres à la situation de la personne mise en examen, qui ne méconnaissent pas le droit au silence et qui répondent aux exigences des articles 137-3, 143-1 et suivants du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Béghin – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre

**Sur les modalités du refus au recours aux moyens de télécommunication audiovisuelle pour le débat contradictoire de placement ou de prolongation de la détention provisoire, à rapprocher :**

Crim., 19 avril 2017, pourvoi n° 17-80.571, *Bull. crim.* 2017, n° 106 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 121

## INSTRUCTION

Droits de la défense – Pluralité d'avocats – Convocations et notifications – Modalités – Détermination – Portée

*Il résulte de l'article 115, alinéa 1, du code de procédure pénale que, d'une part, si une partie désigne plusieurs avocats, elle doit faire connaître celui d'entre eux qui sera destinataire des convocations et notifications, d'autre part, seul le défaut de ce choix exige de les adresser à l'avocat premier choisi.*

*Dès lors la désignation, en remplacement de l'avocat précédemment choisi pour recevoir les convocations et notifications, d'un nouvel avocat emporte, en l'absence d'indication contraire, transfert à ce dernier, par la partie concernée, de la même responsabilité.*

20 juin 2018

N° 18-82.205

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 115, 197, 803-1, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a confirmé l'ordonnance ayant prolongé la détention provisoire de M. Y... pour une durée de quatre mois ;

« alors que le procureur général doit notifier par lettre recommandée à chacune des parties et à son avocat la date à laquelle l'affaire sera appelée à l'audience ; qu'en l'espèce, par déclaration au greffe de l'établissement pénitentiaire du 15 février 2018, transmise par télécopie du même jour au cabinet du juge d'instruction, M. Y... a désigné maître Z... en remplacement de maîtres A... et B... ; que, par un courrier manuscrit joint à cette déclaration, il précisait nommer maître Z... "avocat principal" ; qu'en confirmant l'ordonnance de prolongation de détention provisoire, alors que maître Z... n'avait pas été avisé de la date de l'audience, à laquelle aucun avocat ne s'était présenté pour assurer la défense de M. Y... qui était lui-même non-comparant et dans l'intérêt duquel aucun mémoire n'avait été déposé, la chambre de l'instruction a violé les articles 115 et 197 du code de procédure pénale » ;

Vu les articles 115 et 197 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, les parties peuvent à tout moment de l'information faire connaître au juge d'instruction le nom de l'avocat choisi par elles ; que, si elles désignent plusieurs avocats, elles doivent faire connaître celui d'entre eux auquel seront adressées les convocations et notifications ; que la désignation, en remplacement de l'avocat précédemment choisi pour recevoir les actes, d'un nouvel avocat, emporte, en l'absence d'indication contraire, transfert à ce dernier, par la partie concernée, de la même responsabilité ;

Attendu que, selon le second de ces textes, le procureur général notifie par lettre recommandée à chacune des parties et à son avocat la date à laquelle l'affaire sera appelée à l'audience ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. Y..., mis en examen et placé en détention provisoire, a indiqué au juge d'instruction, le 11 mars 2017, qu'il souhaitait être défendu par maître B... ; que, par déclaration du 17 mars 2017, il a précisé qu'il voulait être défendu par maître A... ; que, par déclaration du 18 juillet 2017, il a déclaré qu'il voulait être également défendu par maître C..., tout en précisant que les convocations devaient être

adressées à maître A... ; que, le 15 février 2018, il a déclaré au juge d'instruction qu'il désignait maître Z..., en remplacement de maître A... et de maître B... ;

Attendu que M. Y... a relevé appel, le 8 mars 2018, d'une ordonnance du juge des libertés et de la détention, du 6 mars 2018, qui a prolongé sa détention provisoire ; que, le 8 mars 2018, le procureur général a adressé l'avis prévu par l'article 197 du code de procédure pénale, en vue de l'audience de la chambre de l'instruction, fixée au 21 mars 2018, à maître A..., maître B..., et à maître C..., en leur qualité d'avocats de M. Y... ; qu'à l'audience, les débats se sont déroulés en l'absence de la personne mise en examen et de ses avocats, aucun mémoire n'ayant été déposé au soutien des intérêts de M. Y... ;

Attendu que, par l'arrêt attaqué, la chambre de l'instruction a confirmé l'ordonnance de prolongation de la détention provisoire de M. Y... ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que, par déclaration au greffe de l'établissement pénitentiaire, parvenue le 15 février 2018 au greffier du juge d'instruction, M. Y... avait indiqué qu'en remplacement de maître A... et de maître B..., il désignait maître Z..., ce dont il résulte que celui-ci devait être rendu destinataire des convocations, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés et les principes ci-dessus rappelés ;

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 Bastia, en date du 23 mars 2018, 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 Bastia autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. de Larosière de Champfeu – Avocat général : M. Petitprez – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

**Sur les règles relatives aux convocations et notifications en cas de pluralité d'avocats désignés par une personne mise en examen, à rapprocher :**

Crim., 14 novembre 2017, pourvoi n° 17-85.299, *Bull. crim.* 2017, n° 257 (rejet), et l'arrêt cité.

**Sur les règles relatives au changement d'avocats, à rapprocher :**

Crim., 24 mai 2018, pourvoi n° 18-81.202, *Bull. crim.* 2018, n° 103 (irrecevabilité et rejet).

N° 122

**MINEUR**

Mise en péril – Soustraction par les père et mère à leurs obligations légales – Eléments constitutifs

*Justifie sa décision la cour d'appel qui retient qu'une mère de famille, en faisant séjourner ses enfants en zone de combats en Syrie et en les faisant rompre avec leur environnement familial et social en France, s'est soustraite à ses obligations légales et a compromis la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de ses enfants mineurs.*

20 juin 2018

N° 17-84.128

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 227-17 du code pénal, préliminaire, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale, les droits de la défense, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M<sup>me</sup> X... coupable pour s'être, entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 17 novembre 2015, soustrait sans motif légitime à ses obligations légales compromettant la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de ses enfants D... A..., G... A..., H... A..., E... A... et F... X... et l'a condamnée pénalement ;

« aux motifs qu'à l'audience du 1<sup>er</sup> février 2017, alors que la procédure laissait apparaître que M<sup>me</sup> X... était détenue à [...], l'audience s'est tenue en visio-conférence ; que M<sup>me</sup> X... a accepté de comparaître pour le renvoi de son dossier et a fait savoir qu'elle ferait connaître le nom d'un avocat si elle souhaitait être assistée devant la cour d'appel ; que la procédure a fait l'objet d'un renvoi contradictoire à l'égard de M<sup>me</sup> X... et de M. A... à l'audience du 3 mai 2017 ; que l'affaire a été appelée à l'audience publique du mercredi 3 mai 2017, en visio-conférence ;

« alors qu'un prévenu détenu ne peut comparaître devant une juridiction de jugement par l'intermédiaire d'un moyen de télécommunication audiovisuelle que sous réserve de l'accord du procureur de la République et de l'ensemble des parties ; qu'en condamnant M<sup>me</sup> X..., détenue à [...], après qu'elle ait comparu aux audiences en visio-conférence, sans constater l'accord du ministère public, de la prévenue et de M. A..., coprévenu et également partie à la procédure, la cour d'appel a méconnu les dispositions susvisées » ;

Attendu qu'il résulte des mentions de l'arrêt attaqué que M<sup>me</sup> Claire X..., placée en détention provisoire dans le cadre d'une autre procédure pénale à la maison d'arrêt de [...], a comparu par visioconférence à l'audience du 3 mai 2017, au cours de laquelle les débats se sont déroulés en présence de son avocat ; que préalablement, lors de l'audience de renvoi du 1<sup>er</sup> février 2017, la prévenue avait accepté de comparaître par ce moyen de télécommunication audiovisuelle ; qu'à ladite audience des débats, aucune des parties ne s'est opposée à ce mode de comparution ;

Attendu que, dès lors que M<sup>me</sup> X..., assistée de son avocat, n'a pas soulevé son défaut d'accord pour être entendue par le moyen de la visioconférence et qu'elle n'a pas qualité pour invoquer un défaut d'accord

des autres parties, l'arrêt de la cour d'appel n'encourt pas les griefs invoqués ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 121-3, 227-17 du code pénal, 485, 512, 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 M<sup>me</sup> X... coupable pour s'être, entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 17 novembre 2015, soustrait sans motif légitime à ses obligations légales compromettant la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de ses enfants D... A..., G... A..., H... A..., E... A... et F... X... et l'a condamnée pénalement ;

« aux motifs propres que de l'union de M<sup>me</sup> X... et M. A... sont issus, D... né le [...], G... né le [...], H... né le [...] et E... né le [...]; qu'après une première rupture en 2004 et une reprise de vie commune d'où est issu E... le couple se sépare de nouveau en 2010 qu'une décision du juge aux affaires familiales de Grasse du 20 février 2012 fixe une autorité parentale conjointe, la résidence de l'enfant G... chez sa mère et celle des trois autres enfants chez leur père avec organisation d'un droit de visite et d'hébergement en faveur du parent non gardien ; qu'ultérieurement de son union avec M. B... I..., M<sup>me</sup> X... donnera naissance le 25 mars 2013 à F... ; que selon ordonnance de référé en date du 25 novembre 2014 rendue sur citation d'heure à heure, le juge aux affaires familiales de Grasse a ordonné une interdiction de sortie du territoire national de l'enfant sans autorisation des deux parents ; qu'ultérieurement une décision du juge aux affaires familiales de Grasse du 10 mars 2015 fixe la résidence de l'enfant chez sa mère et organise un droit de visite médiatisé en faveur du père dans l'attente du retour d'une mesure d'enquête sociale par ailleurs ordonnée ; qu'il est établi en procédure que M<sup>me</sup> X... a quitté le territoire national le 10 mars 2015 pour rejoindre d'abord l'Algérie puis la Turquie ; qu'à partir de ce pays et alors qu'elle l'avait toujours nié, M<sup>me</sup> X... a fini par admettre s'être rendue en Syrie à Raqqa avec ses enfants mineurs D..., handicapé à 80 %, E... et F... alors âgé de 2 ans ; qu'il est manifeste que par ce départ M<sup>me</sup> X... s'est soustrait à ses obligations légales de nature à compromettre gravement la santé, la moralité et l'éducation de ses enfants ; qu'elle s'est ainsi affranchie des décisions judiciaires lui interdisant la sortie de F... sans l'autorisation du père de l'enfant, elle a emmené avec elle D... et E... dont la résidence était fixée chez leur père sans avertir ce dernier de sa destination et a ainsi exposé ses enfants à un danger majeur ; qu'il est établi qu'elle a rejoint des combattants de l'état islamiste puisqu'elle se retrouvera enceinte au cours de son séjour des œuvres d'un dénommé Oumar C... depuis décédé au combat ; que la radicalisation de M<sup>me</sup> Claire X... était déjà suspectée puisque M. B... I... avait invoquée celle-ci devant le juge aux affaires familiales en décembre 2014 pour obtenir l'interdiction de sortie du territoire de leur enfant commun F... et que ce magistrat avait reconnu ce motif comme légitime ; que par ailleurs M<sup>me</sup> X... fait l'objet d'une fiche S pour être susceptible d'avoir des liens avec l'islam radical et de vouloir se rendre en zone de conflit comme le rapport du service de sécurité inté-

rieure turc en date du 3 septembre 2015 permet de l'affirmer ; que postérieurement au jugement dont appel M<sup>me</sup> X... a été mise en examen pour association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme et placée sous mandat de dépôt le 18 septembre 2016 dans le cadre d'une procédure d'instruction dépendante du pôle anti-terroriste de Paris ; que l'exploitation de sa téléphonie permet de découvrir outre de la propagande de Daech des conversations aux termes desquelles elle préparait son retour en Syrie ; que par ce départ M<sup>me</sup> X... s'est également totalement désintéressée du sort et de l'évolution de H... qui, si il ne l'a pas suivie se trouvait être dans un environnement insécurisant puisque de février à septembre 2015 le service AEMO mandaté par le juge des enfants a indiqué ne pas avoir été en contact avec l'enfant, ses parents et que M. A... admitra avoir quitté la France à l'occasion des obsèques d'un frère ; qu'enfin la procédure permet d'affirmer que G..., alors confiée à sa mère, a été trouvé porteur le 16 novembre 2015, sur la voie publique, trois jours après les attentats du Bataclan revendiqués par l'Etat islamique, d'une arme, réplique exacte d'une Kalachnikov ; que l'ensemble de ces éléments caractérise les manquements de M<sup>me</sup> X... à ses obligations légales à l'égard de l'ensemble de ses enfants ; qu'elle a ainsi exposé ces derniers à un environnement d'une extrême dangerosité en les faisant séjourner dans des zones de combat, a compromis leur équilibre par leur déscolarisation et par leur rupture avec leur environnement familial et social et a ainsi gravement compromis leur santé, sécurité, moralité et éducation ; que les dispositions pénales du jugement sur la culpabilité de M<sup>me</sup> X... seront partiellement infirmées et M<sup>me</sup> X... reconnue coupable des faits objets de la poursuite envers l'ensemble de ses enfants ; que M<sup>me</sup> X... n'a pas d'antécédent judiciaire ; qu'elle est actuellement détenue pour autre cause dans le cadre d'un dossier d'instruction ouvert auprès d'un juge d'instruction du pôle anti-terroriste de Paris ; qu'elle est mère de six enfants de trois pères différents ; que son positionnement à l'audience laisse apparaître qu'elle ne reconnaît pas l'extrême danger dans lequel elle a placé ses enfants en les confrontant à un environnement de guerre et de combats ; qu'elle s'est affranchie des décisions de justice rendues et a ainsi gravement compromis l'évolution de ses enfants ; qu'il convient donc au vu de ces éléments de prononcer une peine de dix-huit mois d'emprisonnement et de décerner mandat de dépôt les garanties de représentation de l'intéressée étant inexistantes ;

« aux motifs éventuellement adoptés que les faits de la soustraction sans motif légitime à ses obligations légales relatives à l'enfant A... E..., le tribunal relève que M<sup>me</sup> X... l'a emmené en Turquie pendant de nombreux mois, ce faisant l'a déscolarisé volontairement, ce qui constitue l'infraction ; qu'il convient de l'en déclarer coupable et d'entrer en voie de condamnation ;

« 1° alors que le délit de soustraction d'un parent à ses obligations légales envers son enfant mineur suppose la soustraction, en connaissance de cause, d'un parent à ses obligations légales liés à ses devoirs parentaux au point de compromettre la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de son enfant ; que le juge répressif ne peut reconnaître la culpabilité et prononcer une peine

sans avoir relevé tous les éléments constitutifs de l'infraction qu'il réprime ; qu'en se bornant à affirmer, pour déclarer M<sup>me</sup> X... coupable de soustraction à ses obligations légales envers son enfant G... A..., que l'enfant qui lui avait été confié par le juge aux affaires familiales avait été trouvé porteur, sur la voie publique, trois jours après les attentats du Bataclan revendiqués par l'Etat islamique, d'une arme factice en plastique, réplique d'une Kalachnikov, la cour d'appel qui n'a pas caractérisé l'infraction dans tous ses éléments mais déduit la culpabilité de la prévenue du seul comportement de son enfant, a privé sa décision de base légale ;

« 2° alors que la soustraction d'un parent à ses obligations légales envers son enfant mineur est un délit intentionnel impliquant chez son auteur la conscience de s'être soustrait à ses obligations légales au point de compromettre la moralité, la santé, la sécurité ou l'éducation de son enfant ; qu'en se bornant à énoncer que M<sup>me</sup> X... avait manqué à ses obligations légales et exposé ses enfants à un environnement dangereux en les faisant séjourner dans des zones de combat, avait compromis leur équilibre par la déscolarisation et par la rupture avec leur environnement familial sans relever d'élément d'où pouvait ressortir la conscience de M<sup>me</sup> X... de mettre en danger ses enfants, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M<sup>me</sup> Claire X... a été poursuivie sur le fondement des dispositions de l'article 227-17 du code pénal pour s'être soustraite sans motif légitime à ses obligations légales au point de compromettre la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de ses cinq enfants mineurs ; que la prévention relève notamment qu'elle a quitté le territoire national le 15 mars 2015 pour se rendre, via l'Algérie et la Turquie, avec trois de ses enfants, D..., E... et F..., à Raqqa en Syrie et y rejoindre des mouvements djihadistes, qu'elle a déscolarisé G... A... et s'est opposée à toute intervention éducative du tribunal pour enfants et du juge des affaires familiales ; qu'interpellée en Turquie avec ses trois enfants, le 25 août 2015, alors qu'elle regagnait la France en utilisant un passeport algérien, elle a été expulsée de Turquie le 11 septembre 2015 ; que ses enfants, E..., G..., H..., D... et F... ont été placés en urgence par ordonnance du juge des enfants en date du 11 septembre 2015 ; que le tribunal correctionnel de Grasse n'a retenu la prévention qu'à l'égard du mineur E... ; que le ministère public a interjeté appel de ce jugement ;

Attendu que, pour déclarer la prévenue coupable du délit de soustraction à ses obligations légales envers ses cinq enfants, l'arrêt retient qu'elle a exposé ses trois enfants mineurs, D..., E... et F..., à un environnement d'une extrême dangerosité en les faisant séjourner dans des zones de combat en Syrie, qu'elle a compromis leur équilibre par leur déscolarisation et par leur rupture avec leur environnement familial et social, que le mineur G..., qui lui avait été confié, a ainsi été interpellé sur la voie publique, trois jours après les attentats du vendredi 13 novembre 2015, avec une arme automatique factice, qu'enfin, elle s'est totalement désintéressée du mineur H..., resté en France, de février à septembre 2015 ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a souverainement apprécié que la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation des enfants avaient été compromises par l'adhésion de leur mère à une idéologie radicale et sa décision de rejoindre des combattants islamistes en Syrie, a justifié sa décision ;

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

Mais sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 130-1, 132-1, 132-19, 227-17 du code pénal, 465, 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 M<sup>me</sup> X... coupable pour s'être, entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 17 novembre 2015, soustrait sans motif légitime à ses obligations légales compromettant la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de ses enfants D... A..., G... A..., H... A..., E... A... et F... X..., l'a condamné à une peine de dix-huit mois d'emprisonnement et lui a décerné un mandat de dépôt ;

« aux motifs que M<sup>me</sup> X... n'a pas d'antécédent judiciaire ; qu'elle est actuellement détenue pour autre cause dans le cadre d'un dossier d'instruction ouvert auprès d'un juge d'instruction du pôle antiterroriste de Paris ; qu'elle est mère de six enfants de trois pères différents ; que son positionnement à l'audience laisse apparaître qu'elle ne reconnaît pas l'extrême danger dans lequel elle a placé ses enfants en les confrontant à un environnement de guerre et de combats ; qu'elle s'est affranchie des décisions de justice rendues et a ainsi gravement compromis l'évolution de ses enfants ; qu'il convient donc au vu de ces éléments de prononcer une peine de dix-huit mois d'emprisonnement et de décerner mandat de dépôt les garanties de représentation de l'intéressée étant inexistantes ;

« 1° alors qu'en matière correctionnelle, la juridiction ne peut prononcer une peine d'emprisonnement ferme qu'après avoir spécialement motivé la nécessité de cette peine ferme au regard de la gravité de l'infraction, de la personnalité de son auteur et du caractère manifestement inadéquat de toute autre sanction ; qu'en se bornant à motiver le prononcé d'une peine d'emprisonnement ferme à l'égard de M<sup>me</sup> X... au regard de la gravité de l'infraction et de la personnalité de la prévenue, sans justifier sa décision quant au caractère manifestement inadéquat de toute autre sanction, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

« 2° alors qu'en matière correctionnelle, la juridiction ne peut prononcer une peine d'emprisonnement ferme d'une durée qui n'excède pas deux ans sans mesure d'aménagement qu'après avoir spécialement motivé sa décision soit au regard de la situation matérielle, familiale et sociale du prévenu, soit de l'impossibilité de prononcer une mesure d'aménagement en l'absence d'éléments suffisants sur la situation personnelle du prévenu ; qu'en prononçant une peine d'emprisonnement ferme de dix-huit mois à l'égard de M<sup>me</sup> X... sans mesure d'aménagement, sans justifier sa décision au regard de la situation matérielle, familiale et sociale de la prévenue ou de l'impossibilité de prononcer une telle mesure



en l'absence d'éléments suffisants, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

« 3° alors qu'une juridiction de jugement ne peut décerner un mandat de dépôt que par une décision spéciale et motivée quant à l'exigence d'une mesure particulière de sûreté qui doit être distincte de la motivation justifiant le choix d'une peine d'emprisonnement ferme ; qu'en se bornant, pour ordonner une telle mesure, à relever l'absence de "garanties de représentation" de M<sup>me</sup> X... sans motiver concrètement sa décision de décerner un mandat de dépôt au regard des faits spécifiques de l'espèce et de la personnalité de la prévenue, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision » ;

Vu l'article 132-19 du code pénal ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que le juge qui prononce une peine d'emprisonnement sans sursis doit en justifier la nécessité au regard de la gravité de l'infraction, de la personnalité de son auteur et du caractère manifestement inadéquat de toute autre sanction ;

Attendu que, pour retenir une peine d'emprisonnement ferme de dix-huit mois, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en prononçant par ces seuls motifs, sans autrement s'expliquer sur les éléments de la personnalité de la prévenue qu'elle a pris en considération pour fonder sa décision et pour retenir le caractère inadéquat de toute autre sanction, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée du texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 31 mai 2017, mais en ses seules dispositions relatives à la peine, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Moreau –  
Avocat général : M. Wallon – Avocats : SCP Piwnica  
et Molinié

#### **Sur l'appréciation des éléments constitutifs du délit de délaissement d'enfant, à rapprocher :**

Crim., 17 octobre 2001, pourvoi n° 01-82.591, *Bull. crim.* 2001, n° 214 (rejet), et l'arrêt cité.

**N° 123**

### **DETENTION PROVISOIRE**

Demande de mise en liberté – Demande laissée sans réponse par le juge d'instruction et le juge

des libertés et de la détention – Saisine directe de la chambre de l'instruction – Obligation de statuer pour la chambre de l'instruction

*La chambre de l'instruction saisie d'une demande directe de mise en liberté sur le fondement de l'article 148, alinéa 5, du code de procédure pénale, avant que le juge des libertés et de la détention n'ait statué, a l'obligation de se prononcer.*

*Encourt la censure la chambre de l'instruction qui, pour déclarer devenue sans objet la demande de mise en liberté qui lui était adressée directement, constate que le juge des libertés et de la détention a statué postérieurement à sa saisine.*

**26 juin 2018**

**N° 18-82.579**

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 5, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 7 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 66 de la Constitution de 1958, 148, 144, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

Vu les articles 148 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en vertu du premier de ces textes, faute par le juge des libertés et de la détention d'avoir statué dans le délai de trois jours de sa saisine par le juge d'instruction d'une demande de mise en liberté, la personne peut saisir directement de sa demande la chambre de l'instruction, qui, sur les réquisitions écrites et motivées du procureur général, se prononce dans les vingt jours de sa saisine faute de quoi la personne est mise d'office en liberté, sauf si des vérifications concernant sa demande ont été ordonnées ;

Qu'en vertu du second, tout arrêt de la chambre de l'instruction doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 22 décembre 2017, M. Antoine X... a été mis en examen des chefs susvisés et placé en détention provisoire ; que le 6 février 2018, il a formé une demande de mise en liberté ; que le juge d'instruction a saisi le juge des libertés et de la détention le 15 février 2018 ; que ce dernier magistrat n'ayant pas statué, l'avocat de M. X... a directement saisi la chambre de l'instruction d'une demande de mise en liberté le 26 mars 2018, en application du cinquième alinéa de l'article 148 du code de procédure pénale ; que par ordonnance du 5 avril 2018, le juge des libertés et de la détention a finalement rejeté la demande de mise en liberté du 6 février ;

Attendu que, pour déclarer devenue sans objet la demande de mise en liberté présentée par l'avocat de M. X... au greffe de la chambre de l'instruction le 26 mars 2018, faute pour le juge des libertés et de

la détention d'avoir statué sur la demande de mise en liberté déposée le 6 février 2018, l'arrêt constate que par ordonnance du 5 avril 2018, le juge des libertés et de la détention a rejeté la demande initiale et qu'il a donc statué, fût-ce tardivement, sur ladite demande ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors qu'elle était saisie sur le fondement de l'article 148, alinéa 5, du code de procédure pénale, avant que le juge des libertés et de la détention n'eût statué, et qu'il lui appartenait de se prononcer, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 11 avril 2018, 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 d'Aix-en-Provence, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Lavielle –  
Avocat général : M<sup>me</sup> Caby

**Sur l'obligation de statuer pour la chambre de l'instruction sur la demande de mise en liberté qui lui est directement présentée, à rapprocher :**

Crim., 28 mars 2017, pourvoi n° 17-80.136, *Bull. crim.* 2017, n° 83 (irrecevabilité).

**N° 124**

## 1° ATTEINTE A L'AUTORITE DE L'ETAT

Atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique – Manquement au devoir de probité – Détournement de fonds publics ou privés – Eléments constitutifs – Elément légal – Personne chargée d'une mission de service public – Définition

## 2° ATTEINTE A L'AUTORITE DE L'ETAT

Atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique – Manquement au devoir de probité – Détournement de fonds publics ou privés – Eléments constitutifs – Elément matériel

1° Est chargée d'une mission de service public au sens de l'article 432-15 du code pénal la personne qui accomplit, directement ou indirectement, des actes ayant pour but de satisfaire à l'intérêt général.

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour reconnaître à un sénateur la qualité de personne chargée d'une mission de service public au sens du texte précité, énonce, notamment, que cette notion

*doit être interprétée largement, que le sénateur, comme le député, vote la loi, détenant à ce titre une parcelle d'autorité publique, et que les parlementaires sont autorisés à visiter à tout moment les locaux de garde à vue, les établissements pénitentiaires et les centres éducatifs fermés ainsi que les lieux de rétention administrative et les zones d'attente, en application de l'article 719 du code de procédure pénale, qui permet aux élus de la Nation de vérifier que les conditions de détention répondent à l'exigence de respect de la personne humaine.*

2° Constitue un détournement de fonds publics l'utilisation des sommes reçues par un groupe parlementaire au Sénat à d'autres fins que celles prévues par les dispositions de l'article 7 de l'arrêté n° 95-190 du 12 décembre 1995, qui destinaient ces sommes à la rémunération des assistants de son secrétariat.

**27 juin 2018**

**N° 18-80.069**

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 9 février 2018, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que le 27 juillet 2012, le service Tracfin a adressé au procureur de la République une note signalant la situation de l'association "Union républicaine du Sénat" (URS), cercle de réflexion politique, créée et présidée par M. Philippe K..., alors vice-président délégué de l'UMP, et dont le secrétaire général est M. François B..., dont les comptes ont été, entre septembre 2009 et mars 2012, presque exclusivement alimentés par des chèques tirés sur les deux comptes bancaires du groupe Union pour un Mouvement Populaire du Sénat, lesdites sommes ayant été ensuite débitées sous forme de retraits d'espèces, de virements ou de chèques ayant bénéficié, notamment, à des sénateurs ainsi qu'à l'association "Cercle de réflexion et d'Etudes sur les Problèmes internationaux" (CRESPI), présidée par M. André C..., sénateur des Deux-Sèvres, et dont le secrétaire général est également M. B... ; que le procureur de la République a, le 6 novembre 2013, à l'issue de l'enquête préliminaire qu'il avait diligentée, ouvert une information des chefs d'abus de confiance et blanchiment, qu'il a étendue ensuite, par réquisitoires supplémentifs successifs, à des faits de détournements de fonds publics, recel de ce délit, manquement à l'obligation déclarative de fin de mandat par un sénateur et blanchiment ;

Que les investigations effectuées dans ce cadre ont permis d'établir que, en 2002, à la suite de la création du parti Union pour une majorité présidentielle (UMP) ainsi que de la constitution d'un groupe du même nom au Sénat, fusionnant trois anciens groupes politiques distincts, le Rassemblement Pour la République (RPR), le groupe centriste et le groupe de l'Union des Républicains et Indépendants (UDI), il aurait été décidé,

afin de permettre aux anciens présidents des groupes fusionnés de compenser la perte de certaines fonctions et de fidéliser les élus qui auraient des vellétés de soutenir l'action d'un autre parti, de créer deux associations, l'URS, intéressant plus précisément les anciens du groupe UDI, et le CRESPI, intéressant pour sa part les anciens centristes, puis devenue la branche "diplomatie" de l'URS, l'existence de ces deux associations étant restée ignorée des services de la questure du Sénat ;

Que les mouvements des deux comptes dont le groupe UMP est titulaire respectivement auprès des banques Neufilize et HSBC, l'existence de ce dernier compte étant restée confidentielle, ont montré qu'ils auraient été utilisés également, entre avril 2008 et avril 2015, pour effectuer divers versements à des sénateurs, dont certains ont indiqué que les sommes dont ils ont bénéficié correspondent à la restitution des crédits destinés à la rémunération d'assistants qu'ils n'avaient pas consommés et qu'ils avaient délégués au groupe UMP, sans pouvoir toutefois expliquer la raison pour laquelle certains d'entre eux ou encore un simple collaborateur du groupe UMP au Sénat, non élu, avaient bénéficié de versements alors même qu'ils n'avaient procédé à aucune délégation de fonds en faveur de ce groupe ;

Que, s'agissant de M. X..., sénateur du Calvados entre 1998 et 2014, président de la commission des lois de 2001 à 2004, puis questeur jusqu'en 2011 et vice-président du Sénat à partir de septembre 2011 et bénéficiant d'une délégation de signature du trésorier du groupe UMP, il a été mis en examen, le 26 janvier 2017, des chefs de détournements de fonds publics et recel de ce délit ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 3, 27 de la Constitution du 4 octobre 1958, 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-3, 111-4, 432-15 du code pénal, préliminaire, 80-1, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la demande d'annulation de la mise en examen de M. René X... des chefs de détournement de fonds publics et de recel de ce délit ;*

*« aux motifs que sur l'incrimination fondant la poursuite : que l'infraction de détournement de biens prévue et réprimée à l'article 432-15 du code pénal figure au chapitre 2 du titre 111 (des atteintes à l'autorité de l'Etat), du livre quatrième du code pénal intitulé "des crimes et délits contre la nation, l'état et la paix publique" chapitre intitulé "les atteintes à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique" et dans la section 3, intitulée "des manquements au devoir de probité" ; que l'article 432-15 dispose que le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, un comptable public, un dépositaire public ou l'un de ses subordonnés, de détruire, de détourner ou soustraire un acte ou un titre, ou des fonds publics ou privés, ou effets, pièces ou titres en tenant lieu, ou tout autre objet qui lui a été remis en raison de ses fonctions ou de sa*

*mission, est puni de dix ans d'emprisonnement et, depuis la loi du 13 décembre 2013 d'une amende de un million d'euros dont le montant peut être porté au double du produit de l'infraction ; que sur la qualité de personne chargée d'une mission de service public : que la loi est par définition générale, devant s'appliquer au plus grand nombre, et qu'il incombe au juge de l'interpréter de l'appliquer ; qu'il ne résulte pas de la lettre de la loi que le législateur ait entendu dispenser les parlementaires parmi lesquels les sénateurs du devoir de probité en lien direct avec les missions qui leur sont confiées ; que la différence de rédaction des incriminations visées à la section 3 susvisée doit être corrélée avec la description des faits incriminés, éléments matériels de l'infraction, et ne constitue pas une cause exonératoire ; qu'il résulte au contraire des travaux parlementaires à l'occasion de l'adoption du nouveau code pénal la volonté de retenir une conception large de la notion de personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, cette définition présentant l'avantage de substituer un critère fonctionnel évitant des énumérations fastidieuses ; que le magistrat instructeur a retenu la notion de personne chargée d'une mission de service public liée à la qualité de sénateur, même si à ce stade de l'information cette qualification est par nature provisoire ; qu'aux termes de la Constitution, le Parlement vote la loi, contrôle l'action du gouvernement et évalue les politiques publiques ; que le sénateur, comme le député, est chargé de voter la loi ; qu'il participe également au contrôle de l'action du gouvernement ; qu'il détient donc à ce titre et à raison de sa mission une parcelle d'autorité publique ; qu'en application des dispositions de l'article 719 du code de procédure pénale les députés et des sénateurs sont autorisés à visiter à tout moment les locaux de garde à vue, les établissements pénitentiaires et des centres éducatifs fermés mentionnés à l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante ; qu'il en est de même des lieux de rétention administrative, et des zones d'attente ; que cette disposition légale reprend le texte de l'article 720-A de ce code issu de l'article 129 de la loi du 15 juin 2000 relative à la présomption d'innocence qui disposait que les députés et les sénateurs sont autorisés à visiter à tout moment les locaux de garde à vue, les centres de rétention, les zones d'attente et les établissements pénitentiaires, ces dispositions ayant pour objet de permettre aux élus de la nation de vérifier que les conditions de détention répondent à l'exigence du respect de la personne humaine ; qu'elles ont pour objet de vérifier que la personne privée de liberté n'est pas soumise à des traitements inhumains ou dégradants au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que cette seule disposition suffit à caractériser pour le sénateur la qualité de personne chargée d'une mission de service public au sens de l'article 432-15 susvisé ; que la qualité de personne chargée d'une mission de service public est reconnue à toute personne chargée, directement ou indirectement d'accomplir des actes ayant pour but de satisfaire à l'intérêt général, peu important qu'elle ne disposât d'aucun pouvoir de décision au nom de la puissance publique, que la mission reconnue aux parlementaires est par essence même une mission d'intérêt général ; que c'est encore cette qualité de personne*

*chargée d'une mission de service public par les juridictions correctionnelles qui est retenue lorsque des parlementaires sont victimes de violences volontaires, d'outrage, ou de menaces ;*

*« 1° alors que la loi pénale est d'interprétation stricte ; qu'il résulte des dispositions de l'article 432-15 du code pénal que le délit de détournement de fonds publics ne peut être constitué qu'à l'égard d'une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, un comptable public, un dépositaire public ou l'un de ses subordonnés ; qu'en affirmant, pour refuser d'annuler la mise en examen de M. X..., qu'un sénateur a la qualité de personne chargée d'une mission de service public, lorsqu'un parlementaire n'entre pas dans cette catégorie mais dans celle, non visée par l'article 432-15 du code pénal, des personnes investies d'un mandat électif public, la chambre de l'instruction a violé les texte et principe susvisés ;*

*« 2° alors que la loi pénale est d'interprétation stricte ; qu'en l'espèce, pour retenir que l'article 432-15 du code pénal était applicable aux parlementaires, la chambre de l'instruction a affirmé qu'il ne résultait pas de la lettre de la loi que le législateur ait entendu les dispenser du devoir de probité en lien direct avec les missions qui leur sont confiées ; qu'en se fondant ainsi sur l'existence d'un devoir général de probité pour étendre aux sénateurs l'application des dispositions de l'article 432-15 du code pénal bien que ce dernier, contrairement à d'autres textes de la section 3 du chapitre 2 du titre III du livre 4 du code pénal, ne vise pas les personnes investies d'un mandat électif public, la chambre de l'instruction a violé le principe de l'interprétation stricte de la loi pénale ;*

*« 3° alors qu'en énonçant, pour juger que l'article 432-15 du code pénal était applicable aux parlementaires, que la rédaction des incriminations visées à la section 3 du chapitre 2 du titre III du livre 4 du code pénal "doit être corrélée avec la description des faits incriminés, éléments matériels de l'infraction, et ne constitue pas une cause exonératoire", lorsque la nature des faits incriminés par ce texte ne peut expliquer que les personnes investies d'un mandat électif public n'y soient pas visées, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;*

*« 4° alors que outre, les parlementaires ne disposent d'aucune parcelle d'autorité publique ; qu'en affirmant le contraire pour refuser d'annuler la mise en examen de M. X... du chef de détournement de fonds publics, la chambre de l'instruction s'est prononcée par des motifs erronés ;*

*« 5° alors que l'activité législative, qui correspond à l'exercice de la souveraineté nationale, n'est pas un service public ; qu'en se fondant, pour juger que les sénateurs étaient des personnes chargées d'une mission de service public, sur le fait que le code de procédure pénale leur reconnaissait la possibilité de visiter à tout moment les locaux de garde à vue, les centres de rétention, les zones d'attente et les établissements pénitentiaires, lorsque ce droit de visite, qui est destiné à les éclairer sur les conditions de détention, est exclusivement lié à leur activité législative, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision » ;*

Attendu que, pour refuser d'annuler la mise en examen de M. X..., sénateur, et reconnaître à celui-ci la qualité de personne chargée d'une mission de service public, l'arrêt, après avoir relevé qu'il ne résulte pas de la lettre de la loi que le législateur ait entendu dispenser les parlementaires, parmi lesquels les sénateurs, du devoir de probité, en lien direct avec les missions qui leur sont confiées, énonce que la différence de rédaction des incriminations visées à la section du code pénal intitulée "des manquements au devoir de probité", qui ne constitue pas une cause exonératoire, doit être corrélée avec la description des faits incriminés, éléments matériels de l'infraction, et qu'il résulte au contraire des travaux parlementaires à l'occasion de l'adoption du nouveau code pénal la volonté de retenir une conception large de la notion de personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, cette définition présentant l'avantage de substituer un critère fonctionnel évitant des énumérations fastidieuses ; que les juges ajoutent, après avoir rappelé qu'à ce stade de l'information cette qualification est par nature provisoire, que le juge d'instruction a retenu la notion de personne chargée d'une mission de service public liée à la qualité de sénateur, celui-ci, comme le député, votant la loi, participant au contrôle de l'action du Gouvernement, détenant donc à ce titre et à raison de sa mission une parcelle d'autorité publique ; que la chambre de l'instruction, après avoir constaté que les parlementaires sont autorisés à visiter à tout moment les locaux de garde à vue, les établissements pénitentiaires et les centres éducatifs fermés ainsi que les lieux de rétention administrative et les zones d'attente, en application de l'article 719 du code de procédure pénale, qui permet aux élus de la Nation de vérifier que les conditions de détention répondent à l'exigence de respect de la personne humaine, retient que le texte susvisé suffit à caractériser, pour le sénateur, la qualité de personne chargée d'une mission de service public au sens de l'article 432-15 du code pénal, qui est reconnue à toute personne chargée, directement ou indirectement, d'accomplir des actes ayant pour but de satisfaire à l'intérêt général, peu important qu'elle ne disposât d'aucun pouvoir de décision au nom de la puissance publique, la mission dévolue aux parlementaires étant par essence une mission d'intérêt général, cette qualité étant par ailleurs retenue par les juridictions correctionnelles lorsque des élus sont victimes de violences, d'outrages ou de menaces ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors qu'est chargée d'une mission de service public au sens de l'article 432-15 du code pénal la personne qui accomplit, directement ou indirectement, des actes ayant pour but de satisfaire à l'intérêt général, la chambre de l'instruction, qui n'a pas méconnu les dispositions légales et conventionnelles invoquées, a justifié sa décision ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 3, 27 de la Constitution du 4 octobre 1958, 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-3, 111-4, 321-1, 432-15 du code pénal, préliminaire, 80-1, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la demande d'annulation de la mise en examen de M. X... des chefs de détournement de fonds publics et de recel de ce délit ;

« aux motifs que sur le détournement de fonds publics que la dotation financière accordée par le Sénat pour et aux sénateurs a la nature de fonds publics ; qu'il résulte de la déposition du 24 septembre 2014, de M. Jean-Marc D..., premier questeur du Sénat, que l'objet de la dotation financière est de permettre au groupe de rémunérer leurs collaborateurs et d'assurer leurs charges de fonctionnement, les collaborateurs relevant du droit privé et n'étant pas des fonctionnaires du Sénat ; que si selon l'article 5 du règlement du Sénat les groupes politiques du Sénat jouissent de la libre administration de leur compte et qu'il n'appartient donc pas à la questure de vérifier l'utilisation de ces fonds par les groupes politiques, dès 2009 le bureau du Sénat a invité les groupes politiques à faire certifier leurs comptes par un expert-comptable ; que s'agissant des faits objets de l'enquête, il affirmait que les services administratifs de la questure ignoraient l'existence des associations citées, et qu'il n'y avait à son sens aucune justification à ce que des fonds publics provenant de la questure soient utilisés pour des associations qui les reversent à des sénateurs ; que les groupes peuvent recevoir, dans la limite de 30 % de l'enveloppe, les crédits normalement gérés par l'AGAS pour la rémunération des assistants parlementaires si le sénateur concerné fait le choix de ne pas recruter la totalité des assistants auxquels il a droit et de déléguer au groupe dont il est membre cette part des crédits ; que cependant, qu'ils aient pour origine la dotation financière attribuée au Groupe ou le choix par un sénateur de ne pas utiliser l'intégralité de l'enveloppe mise à sa disposition, via l'AGAS, pour rémunérer des assistants, ces crédits doivent faire l'objet d'un usage déterminé qui est soit de permettre aux groupes de rémunérer leurs collaborateurs soit de faire face à leurs dépenses de fonctionnement et non de revenir aux sénateurs à titre personnel, fut-ce pour une activité politique, en sus des indemnités qu'ils perçoivent notamment l'Indemnité Représentative de Frais de Mandat (IRFM) qui est "destinée à couvrir les frais inhérents à l'exercice des fonctions parlementaires" ; que ses déclarations sont corroborées par les documents par lui remis émanant du Sénat, et notamment ;

– la note (D52/58) établie par les services du Sénat – relative à la réglementation, interne au Sénat, des "(...) conditions du transfert aux groupes d'une fraction du crédit mensuel destiné à la rémunération des collaborateurs de sénateurs", note mentionnant que "l'objectif du transfert au groupe est le recrutement de salariés par le groupe, lequel est tenu, en application de la réglementation, "d'assurer aux personnels de leur secrétariat rémunérés à l'aide des crédits transférés de la dotation de l'AGAS un salaire ou des honoraires" dont le montant minimal doit être conforme à la réglementation appliquée par l'AGAS aux collaborateurs ; que le transfert est assuré incluant les sommes représentatives des charges patronales, à charge pour le groupe politique bénéficiaire de fixer le niveau de rémunération à ses collaborateurs ; que l'arrêté de bureau prévoit que le groupe prend

en charge les indemnités versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail des personnes ainsi recrutées" ; que la note mentionnant également "il est appliqué aux transferts aux groupes les mêmes règles d'usage que pour les collaborateurs rémunérés par l'AGAS : le crédit est strictement mensuel ; il n'est pas capitalisable en cas de vacance d'emploi ni mobilisable par anticipation.

Le montant du transfert est abondé des charges patronales correspondantes. Il est communiqué chaque mois par l'AGAS aux présidents des groupes mais, concrètement, les sommes sont mandatées directement par le budget du Sénat au profit des groupes » ;

– le formulaire (D52/60) de "demande de transfert d'une fraction du Crédit mensuel à un groupe politique" qui doit être rempli par le sénateur concerné ; que ce formulaire mentionne "Cette somme sera versée chaque mois, augmentée des charges sociales patronales correspondantes (...) » ;

– l'arrêté n° 95-190 modifié, en date du 12 décembre 1995 (D52/61) qui régit les assistants de sénateurs et dispose dans son article 7 (D52/63) : "Par dérogation aux dispositions des articles premier, 2, 5 et 6 ci-dessus, un Sénateur peut, dans les conditions ci-après définies, déléguer au groupe politique dont il est membre 33,33 % au plus du crédit, hors complément salarial d'ancienneté, mis à sa disposition pour l'emploi de ses collaborateurs ; les présidents de groupe peuvent transférer à leur groupe politique 66,66 % dudit crédit ; que cette demande de transfert de crédit du budget de l'Association pour la gestion des assistants de sénateurs à celui du groupe politique concerné est formulée par écrit par le sénateur au président de cette association ; qu'elle porte, sauf cas de force majeure, sur une période minimale d'une année renouvelable par tacite reconduction ; que les groupes politiques sont tenus d'assurer aux personnels de leur secrétariat rémunérés à l'aide des crédits transférés de la dotation de l'Association pour la gestion des assistants de sénateurs un salaire dont le montant minimal est fixé conformément aux dispositions du dernier alinéa de l'article 2 ci-dessus ; que dans le cas de cessation du mandat du sénateur ayant accepté de transférer une fraction de son crédit de collaborateur à son groupe politique, ce dernier assume les charges directes et indirectes liées à l'emploi des personnes concernées et, le cas échéant, les indemnités légales ou conventionnelles occasionnées par une rupture du contrat de travail des intéressés ; qu'il assume également les indemnités légales ou conventionnelles résultant d'une éventuelle rupture ou novation des contrats de travail indépendantes de la cessation du mandat du sénateur déléguant" ; qu'il résulte de ces dispositions de l'arrêté du bureau du Sénat ainsi que la note de présentation que la part des crédits, non utilisés par un sénateur pour ses propres assistants et transférés au groupe doit avoir un usage déterminé, soit servir au paiement de collaborateurs du groupé ; que même si M. L..., directeur des affaires financières du Sénat, a relevé que l'arrêté du 12 décembre 1995 n'a pas repris la formulation de celui du 13 décembre 1988 qui précisait explicitement (D169/2) "Les sommes ainsi transférées sont utilisées par les groupes politiques à la rémunération des personnels de leur secrétariat", il était constant que ces fonds

devaient à tout le moins, être affectées au fonctionnement du groupe et ne pouvaient être utilisées discrétionnairement ni a fortiori revenir personnellement au sénateur ; qu'aucune disposition légale ou réglementaire de quelque nature que ce soit n'autorisait à la période des faits un sénateur, sous quelque manière que ce soit, directement ou par association interposée, à bénéficier d'une rétrocession de ces fonds publics non utilisés et à les affecter à un usage personnel ; que le principe d'égalité à lui seul impose qu'un sénateur affilié à un groupe ne puisse de ce seul fait prétendre à des rétrocessions discrétionnaires de fonds publics dont serait privé un sénateur indépendant ; qu'il ne peut davantage être valablement soutenu qu'avant l'arrêté adopté le 4 juillet 2014, ces fonds publics pouvaient être utilisés à leur guise par les sénateurs, que ce fait ne serait désormais prohibé que depuis cette date, et qu'en raison du principe de l'autonomie des groupes parlementaires, ces groupes avaient ou ont encore la possibilité de se fixer à eux-mêmes leurs règles de ce chef ; qu'il résulte du principe de la légalité des délits et des peines que seule la loi peut créer une incrimination pénale ; qu'il est de l'office des sénateurs que de contribuer à l'élaboration de la loi notamment pénale ; qu'un sénateur ne peut donc avancer qu'à son encontre un simple arrêté pourrait créer une infraction ; que le principe d'autonomie des groupes parlementaires n'a de sens qu'au regard de la mission que leur reconnaît la loi ; qu'il ne constitue pas un principe d'impunité que par analogie si la loi reconnaît au juge une totale indépendance dans son action de juger dont il ne peut lui être demandé aucun compte si ce n'est par l'exercice des droits de recours, cette indépendance ne l'autorise pas pour autant à commettre à l'occasion de ses jugements des infractions à la loi pénale comme par exemple, tenir des propos ou rédiger des décisions comportant des appréciations discriminatoires ou racistes ou outrageantes pouvant tenir sous le coup de la loi pénale pour un particulier ; que pour revendiquer la disposition libre et sans contrôle de ces fonds publics, le mis en examen prétend également qu'il s'agit de la conséquence de la rétrocession consentie par des sénateurs à leur groupe, crédits délégués que le groupe administre librement ; que cette affirmation est contraire en fait aux éléments révélés par l'enquête ; qu'en effet il résulte des éléments ci-dessus rappelés qu'il a été versé des rétrocessions à un homme politique alors qu'il M. Michel E... qui était conseiller du groupe mais n'avait pas la qualité de sénateur a reçu des chèques de PURS entre juillet 2007 et avril 2012 puis du compte HSBC du groupe ; que MM. C... et X... qui n'avaient délégué aucun crédit d'assistants au groupe UMP entre 2010 et 2014 ont pu malgré tout bénéficier de chèques tirés sur le compte de l'URS sommes ; que si certaines rétrocessions de montant variable pouvaient prendre l'apparence de versements proportionnés à l'enveloppe initiale, d'autres s'exécutaient sur la base de sommes arrondies déconnectées de tout mode de calcul logique ; qu'il résulte de la convergence des déclarations de MM. F... et G... que le principe de rétrocession a été convenu au moment de la création du groupe UMP pour permettre aux sénateurs anciens groupes Centristes et Républicains et Indépendants qui avaient accepté de dissoudre leur groupe, de conserver le même train de vie et les mêmes avantages

de leur permette de maintenir "un certain standing" et aussi de fidéliser les sénateurs qui auraient pu avoir des velléités de soutenir l'action d'un autre parti ; que ces rétrocessions ont également eu pour objet de les indemniser ou de compenser la perte d'avantages pécuniaires que certains pouvaient tirer de l'exercice de certaines fonctions particulières auxquelles ils avaient consenti à renoncer ou dont ils avaient pu être évincés à l'occasion de renouvellement ou de prise d'autres fonctions ; que ce pacte a été scellé lors de la création de l'UMP à fin que les anciens centristes et républicains et indépendants puissent disposer de fonds publics répartis et utilisés de façon totalement discrétionnaire ; que les associations URS et Crespi n'ont eu pour principale utilité que de faciliter cette redistribution discrète aux sénateurs sous couvert de structures à caractère associatif et en fonction de leur famille d'origine ; que leur existence était à ce point discrète qu'elles étaient inconnues de la questure du Sénat ; que ces associations ont le caractère de "coquille vide" ; que M<sup>me</sup> H... trésorière de l'association Crespi, association qui selon M. B... n'avait plus aucune activité depuis 2012, simple assistante parlementaire n'avait en réalité aucun rôle dans cette association, ayant été uniquement requise pour pouvoir mettre un nom dans les statuts ; que selon les déclarations de M. B..., l'association URS était une coquille vide créée par les sénateurs centristes lors de la naissance du groupe UMP du Sénat ; que les sénateurs centristes restaient méfiants à l'égard de leurs partenaires issus du RPR et avec l'accord de ces derniers avaient souhaité conserver une certaine autonomie financière notamment pour financer leurs campagnes électorales ou asseoir et maintenir leur influence directe ou indirecte auprès des maires qui constituaient leur collège électoral ; que les fonds issus de l'URS étaient remis sans justificatif aux sénateurs ex centristes de l'UMP essentiellement sur décision de M. Jean-Claude I... qui signait à cette fin les chèques URS ; que M. I..., trésorier du groupe UMP, a procédé à la signature de chèques tirés sur le compte de l'association URS alors même qu'il n'exerçait aucune activité en son sein et qu'il ne disposait d'aucune délégation de signature bancaire ; qu'aucune comptabilité n'était tenue, qu'aucun justificatif n'était demandé ni conservé ; que ces éléments matériels suffisent à caractériser le détournement de fonds publics au sens de l'article 432-15 du code pénal ; que sur la mise en examen de M. X..., qu'il résulte des dispositions de l'article 80-1 du code de procédure pénale qu'à peine de nullité, le juge d'instruction ne peut mettre en examen que les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elles aient pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission des infractions dont il est saisi ; qu'il ne peut procéder à cette mise en examen qu'après avoir préalablement entendu les observations de la personne ou l'avoir mise en mesure de le faire en étant assistée par son avocat ; que le juge d'instruction ne peut procéder à la mise en examen de la personne que s'il estime ne pas pouvoir recourir à la procédure de témoin assisté ; que les indices graves ou concordants exigés par l'article 80-1 du code de procédure pénale ne doivent être compris ni comme la preuve des faits objet de l'information, dont l'appréciation appartient aux juges du fond, ni comme

un ou plusieurs éléments constitutifs d'une infraction, mais comme un ou plusieurs éléments matériels permettant de s'assurer / de rendre vraisemblable que la personne mise en examen a pu réaliser l'une des actions ayant matériellement permis la réalisation d'une infraction ; qu'ils s'apprécient au vu des éléments recueillis jusqu'au moment la mise en examen, l'information ayant précisément pour objet de vérifier si ces indices graves ou concordants deviendront ou non, au cours de la procédure des charges suffisantes pour justifier un renvoi devant la juridiction de jugement qui, elle, appréciera l'existence ou non de preuves de culpabilité ; que M. X... a été mis en examen le 26 janvier 2017 pour :

- avoir à Paris, courant janvier 2013 à avril 2014, étant chargé d'une mission de service public, en l'espèce sénateur, détourné des fonds publics, en l'espèce en remettant ou faisant remettre à certains des sénateurs du groupe, pour quelque usage que ce soit, via le compte HSBC n° [...] intitulé "groupe UMP du Sénat" des crédits, versés par la Trésorerie du Sénat, pour être affectés au fonctionnement dudit groupe, faits qualifiés de détournement de fonds publics par une personne exerçant une fonction publique faits prévus et réprimés par les articles 432-15 et 432-17 du code pénal ;

- avoir à Paris courant juillet 2011 à mai 2014, en tout cas sur le territoire national et depuis temps n'emportant pas prescription, sciemment recèle 92 100 euros qu'il savait provenir du délit de détournement de fonds publics, fait qualifié de recel de détournement de fonds publics, prévu et réprimé par les articles 321-1, 321-3, 321-4, 321-9, 321-10 du code pénal ; qu'il résulte à la date de cet acte que, sénateur du Calvados en septembre 1998, puis réélu en septembre 2008, il avait siégé jusqu'au renouvellement de septembre 2014 où il ne s'était pas représenté ; qu'il avait été initialement membre du groupe Républicain indépendant jusqu'à la constitution du groupe UMP en décembre 2002 ; qu'au sein du groupe, il n'avait pas eu de fonction particulière si ce n'est par délégation du trésorier du groupe la signature sur le compte qui était à l'origine le compte des Républicains Indépendants au CCF, devenu ensuite un compte HSBC ; qu'il remplaçait d'abord épisodiquement le trésorier, M. I..., lorsqu'il était absent, puis de façon plus régulière lorsqu'il était devenu Vice-Président du Sénat en septembre 2011 au moment la majorité du Sénat a changé ; que concernant ses fonctions au sein des instances du Sénat, M. X... avait été président de la Commission des lois de 2001 à 2004, date à laquelle il était devenu questeur, occupant cette fonction de questeur de 2004 jusqu'à 2011 au moment où la majorité du Sénat avait basculé ; que s'agissant des faits présumés de détournements de fonds publics, il avait eu la signature sur le compte HSBC n° [...] intitulé "Groupe UMP du Sénat" qui était l'ancien compte CCF du groupe RI, cette délégation de signature lui ayant été donnée lorsqu'il avait quitté la présidence de la Commission des lois ; qu'il ne contestait pas les constatations consignées dans le signalement TRACFIN du 16 juin 2015 et les investigations ayant fait apparaître que, de janvier/février 2013 jusqu'à septembre 2014, sur le compte HSBC "Groupe UMP du Sénat" des chèques avaient été émis au bénéfice de sénateurs qui en avaient précédemment reçus tirés

sur le compte de l'URS ; qu'ainsi de février 2013 à septembre 2014, seize sénateurs, dont 14 ont reçu des fonds de PURS auxquels se rajoutait M. E..., ont reçu un total 237 320,46 euros, lui-même étant, avec M. I..., signataire de la totalité des chèques ; qu'il indiquait+- qu'il se limitait à signer les chèques mais qu'il n'avait jamais participé aux décisions concernant les modalités de calcul des sommes ainsi versées ; qu'il renvoyait à M. I... "qui réglait cela avec M. E... qui avait été secrétaire général des Républicains Indépendants et qui a continué par la suite à travailler avec M. I... » ;

que bien qu'alléguant qu'il s'agissait pour une partie de la restitution aux sénateurs de crédits d'assistants délégués au groupe qu'ils pouvaient récupérer dans la limite d'un 1/3, il ne pouvait expliquer pourquoi certains chèques portaient un montant de sommes variables pouvant correspondre à des restitutions d'une partie des crédits d'assistants délégués alors que d'autres chèques présentaient des sommes rondes ; que s'agissant du chèque à l'ordre de M. J... de 8 500 euros le 25 octobre 2013, il indiquait ne pas avoir d'explication émettant l'hypothèse d'une restitution de crédits d'assistants sur deux mois que quant au chèque à l'ordre de M. C... de 5 000 euros le 25 mars 2014, il avançait celui-ci ayant été Vice-Président du Sénat, il avait été décidé au sein du groupe que lorsqu'un sénateur du groupe abandonnait au cours de son mandat une fonction au sein des instances du Sénat, jusqu'à la fin de son mandat le groupe arrondissait les restitutions de crédits d'assistants à un montant supérieur ; que ce montant supplémentaire au-delà de la restitution des crédits d'assistants ainsi versé était destiné à compenser au moins partiellement les avantages dont il disposait lorsqu'il occupait ces fonctions ; " qu'il a admis avoir lui-même lorsque il avait quitté ses fonctions de questeur, reçu ainsi des compléments, en déduisant que c'était la même chose pour M. C... ; que sur présentation du courrier par lui le 21 janvier 2013 à la HSBC aux fins d'effectuer mensuellement des retraits d'espèces de 3 500 euros sur le compte HSBC n° [...] intitulé "Groupe UMP du Sénat", retraits effectués entre février 2013 et septembre 2014 pour des montants, habituellement, de 3 000 euros mensuels pour un total de 93 000 euros les bordereaux de retrait étant signés de sa main, il admettait s'être "la première fois" rendu à la banque avec M. E..., la somme ayant été placée par M. E... dans le coffre de son bureau Rue Garancière ; que pour les retraits suivants, en raison de sa santé M. E... ne l'accompagnait plus et qu'il lui remettait à son retour la somme, destinée au fonctionnement du groupe ; qu'il admettait pourtant que le compte HSBC n'était pas le compte du groupe UMP ouvert à la banque Neufelize, et affirmait alors que ces fonds étaient destinés au fonctionnement du sous-groupe RI puisque, "malgré la constitution du groupe UMP ont continué à fonctionner des sous-groupes RI d'une part mais aussi centristes avec l'URS et RPR avec l'amicale gaulliste" ; qu'il admettait que des sommes, peu importantes pour financer des campagnes électorales, avaient pu jusqu'au renouvellement de septembre 2014 être versées par le groupe, "le principe était que le groupe remboursait aux sénateurs les frais au demeurant peu importants dans un département ordinaire" ; qu'il indiquait que lors de sa première élection, il avait dépensé de l'ordre 8 500 francs,

mais on lui avait remis un chèque de 10 000 francs, et qu'il s'en était étonné ; que s'agissant des faits présumés de recel de détournement de fonds publics, soit la somme de 12 000 euros dont il a bénéficié par trois chèques des 26 juillet 2011, 5 mars 2012 et 2 avril 2012 tirés sur le compte Société générale de l'URS signés de M. I... pour l'un et C... pour les deux autres, puis entre janvier 2013 et mai 2014, depuis le compte HSBC intitulé "Groupe UMP du Sénat", de 17 chèques représentant mensuellement 5 000 euros signés par M. I... encaissés sur son compte Banque postale soit un total de 92 100 euros entre juillet 2011 et mai 2014, alors qu'il apparaissait qu'il n'avait jamais délégué de crédits d'assistant au groupe UMP, selon les états mensuels de l'AGAS retraçant les crédits délégués par les sénateurs UMP à leur groupe pour les années 2010 à 2014, il s'en disait étonné, n'ayant jamais eu plus de deux assistants et un seul les trois dernières années de son mandat, ayant dit au groupe qu'il lui abandonnait les crédits qu'il n'utilisait pas : "mais ensuite j'ignore selon quelles modalités concrètes tout cela s'est mis en place" ; que s'agissant des 5 000 euros mensuels précités, ils correspondaient selon lui d'une part aux crédits d'assistants non utilisés et mis à la disposition de son groupe, d'autre part au fait que lorsqu'il était questeur, il avait pu payer sur son compte personnel des frais de repas par exemple qui n'avaient pas été réglés par les sénateurs RI qui utilisaient les locaux de la questure ; qu'il avançait avoir en tant que questeur, constitué une cave en achetant des bouteilles à la cave du Sénat sur ses deniers personnels, cave qui lui avait, selon lui, été rachetée par le groupe quand il avait quitté ses fonctions de questeur ; qu'il ne pouvait produire aucun justificatif ; qu'il convenait, au vu des sommes "rondes" mensuelles de 5 000 euros ainsi perçues, qu'il ne s'agissait pas de simples remboursements qui auraient alors été de montants variables, avançant qu'à partir du moment où il avait quitté ses fonctions de questeur en 2011, ses remboursements ont été arrondis par un complément destiné à compenser partiellement l'abandon des fonctions de questeur ; qu'il a convenu que ces sommes étaient créditées sur son compte CCP alimenté presque exclusivement par ces 5 000 euros mensuels et un virement du Sénat d'environ 4 700 euros, ce virement correspondant selon lui à l'IRFM perçue sur ce compte CCP Paris, l'indemnité parlementaire étant virée sur son autre compte CCP ouvert à Rouen ; qu'il avançait avoir utilisé ces sommes pour son activité politique en recevant à Paris des élus locaux qui étaient mon collègue électoral et qu'il invitait lorsqu'ils assistaient à une séance du Sénat ; qu'il reconnaissait cependant, face aux éléments de preuve, que sur ce compte apparaissaient au débit des dépenses n'ayant aucun lien avec son activité politique, comme pour la période de deux mois du 9 mars 2012 au 4 mai 2012 où il avait déposé deux chèques de 5 000 euros les 9 mars et 4 avril, le troisième étant déposé le 4 mai 2012, et le relevé du compte de la période faisant apparaître quasi exclusivement des dépenses de la vie courante ou d'agrément ; qu'il convenait d'un "un mélange fâcheux, j'ai considéré que j'avais fini mon temps. Concernant les dépenses en Irlande j'avais dû partir avec ma carte de crédit" ; qu'ayant exercé la fonction de questeur, M. X... ne pouvait ignorer que l'existence de l'association URS et son fonctionnement étaient ignorés des services administratifs

de la Questure et qu'il n'y avait aucune justification à ce que les fonds publics remis par la Questure au groupe soient utilisés par les associations pour les reverser à des sénateurs de manière discrétionnaire ; qu'il est également suffisamment établi qu'il a profité de rétrocessions injustifiées à titre de compensation, dépourvues de tout fondement juridique, sommes utilisées à des fins personnelles ; qu'il résulte suffisamment des éléments ci-dessus rapportés l'existence d'indices graves ou concordants réunis à l'encontre de M. X... d'avoir pu commettre les faits reprochés à sa mise en examen ; que cette mise en examen est régulière et bien fondée ; que la requête en nullité est mal fondée et doit être rejetée ; qu'enfin que la cour qui a examiné l'ancienne procédure n'a relevé aucune nullité d'actes ou de pièces de la procédure jusqu'à la côte D370 » ;

« 1° alors que le délit de détournement de fonds publics suppose un acte de détournement, qui consiste en l'utilisation des fonds à des fins étrangères à celles prévues ; qu'en refusant d'annuler la mise en examen de M. X..., lorsque, à l'époque des faits, aucun texte n'imposait l'affectation des crédits transférés au groupe politique au recrutement de personnel de sorte que l'utilisation de ces sommes à d'autres fins ne pouvait s'analyser en un acte de détournement au sens de l'article 432-15 du code pénal, la chambre de l'instruction a violé les textes visés au moyen ;

« 2° alors que la loi pénale doit être suffisamment claire et prévisible ; qu'en refusant d'annuler la mise en examen de M. X... lorsque, à l'époque des faits, aucun texte n'imposait l'affectation des crédits transférés au groupe politique au recrutement de personnel, de sorte qu'il n'était pas prévisible que l'affectation de ces crédits à d'autres fins puisse être qualifiée de détournement de fonds publics, la chambre de l'instruction a méconnu le principe susvisé ;

« 3° alors que nul ne peut être mis en examen pour des faits non expressément réprimés par la loi pénale ; qu'en refusant d'annuler la mise en examen de M. X... aux motifs qu'aucune disposition légale ou réglementaire n'autorisait à la période des faits un sénateur à bénéficier d'une rétrocession des crédits non utilisés et à les affecter à un usage personnel, la chambre de l'instruction a méconnu le principe de la légalité des délits et des peines ;

« 4° alors qu'à l'époque des faits, aucun texte n'imposait expressément aux groupes politiques auxquels des crédits d'assistants avaient été transférés d'utiliser ces fonds pour le recrutement de personnel ; qu'en se fondant, pour retenir néanmoins que les fonds devaient être affectés au paiement de collaborateurs du groupe ou au fonctionnement de celui-ci et refuser d'annuler la mise en examen de M. X..., sur la déposition de M. D..., sur une note établie par le Sénat mentionnant un simple "objectif", sur l'existence du formulaire de "demande de transfert d'une fraction du crédit mensuel à un groupe politique" faisant état de charges sociales qui ne permet cependant pas d'expliquer l'affectation possible au fonctionnement du groupe et sur l'arrêté n° 95-190 du 12 décembre 1995 qui ne prévoit pourtant aucune affectation pour les crédits transférés aux groupes politiques, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision » ;



Attendu que, pour refuser d'annuler la mise en examen de M. X... et retenir la qualification de détournement de fonds publics prévue par l'article 432-15 du code pénal, l'arrêt, après avoir constaté que la dotation financière accordée par le Sénat aux sénateurs a la nature de fonds publics, énonce qu'il résulte de l'audition du premier questeur du Sénat que, d'une part, l'objet de la dotation financière est de permettre au groupe de rémunérer ses collaborateurs et d'assurer ses charges de fonctionnement et que si les groupes politiques jouissent de la libre administration de leur compte et qu'il n'appartient pas à la questure de vérifier l'utilisation de ces fonds, le bureau du Sénat les a, dès 2009, invités à faire certifier leurs comptes par un expert-comptable, d'autre part, les services de la questure ignoraient l'existence des associations citées et qu'il n'y avait, selon le témoin, aucune justification à ce que des fonds publics provenant de la questure soient utilisés à seule fin que des associations les reversent à des sénateurs ;

Que les juges ajoutent que les crédits destinés à la rémunération des assistants reversés aux groupes, dans la limite de 30 % de l'enveloppe consentie à un sénateur, doivent, cependant, faire l'objet d'un usage déterminé et sont destinés, soit à la rémunération de leurs collaborateurs, soit au règlement de leurs dépenses de fonctionnement et non à être transférés aux sénateurs à titre personnel, fût-ce pour une activité politique, en sus de l'indemnité représentative de frais de mandat (IRFM), qui est destinée à couvrir les frais inhérents à l'exercice des fonctions parlementaires ; que les juges relèvent que les déclarations du premier questeur sont corroborées par plusieurs éléments, notamment, d'une part, une note, remise par lui aux enquêteurs et établie par les services du Sénat, relative aux conditions de transfert aux groupes d'une fraction du crédit mensuel destiné à la rémunération des collaborateurs de sénateurs, qui mentionne que "l'objectif du transfert au groupe est le recrutement de salariés par le groupe, lequel est tenu, en application de la réglementation, d'assurer aux personnels de leur secrétariat rémunérés à l'aide de crédits transférés de la dotation de l'AGAS un salaire ou des honoraires" dont le montant minimal doit être conforme à la réglementation appliquée par celle-ci aux collaborateurs et que le transfert ainsi assuré inclut les sommes représentatives des charges patronales, d'autre part, le formulaire de "demande de transfert d'une fraction du crédit mensuel à un groupe politique", qui doit être rempli par le sénateur concerné et qui mentionne que "cette somme sera versée chaque mois, augmentée des charges sociales et patronales correspondantes", enfin, les dispositions de l'arrêté n° 95-190 du 12 décembre 1995, régissant les assistants des sénateurs, qui prévoit, dans son article 7, les conditions dans lesquelles un sénateur peut déléguer à son groupe politique 33,33 % au plus du crédit mis à sa disposition pour l'emploi de ses collaborateurs, et qui précise, notamment, que dans le cas de cessation de son mandat, le sénateur ayant accepté de transférer une partie de ses crédits de collaborateur à son groupe politique assume les charges directes et indirectes liées à l'emploi des personnes concernées et, le cas échéant, les indemnités légales ou conventionnelles occasionnées par une rupture du contrat de tra-

vail des intéressés ainsi que les indemnités légales ou conventionnelles résultant d'une éventuelle rupture ou novation des contrats de travail indépendantes de la cessation du mandat du sénateur déléguant ;

Que la chambre de l'instruction constate qu'il résulte de ces éléments que la part de crédits, non utilisée par un sénateur pour ses propres assistants et transférée au groupe, doit, soit servir au paiement des collaborateurs du groupe, soit, même si le directeur des affaires financières du Sénat a relevé que l'arrêté du 12 décembre 1995 n'a pas repris la formulation de celui du 13 décembre 1988 qui précisait explicitement "Les sommes ainsi transférées sont utilisées par les groupes politiques à la rémunération des personnels de leur secrétariat", à tout le moins, être affectée au fonctionnement du groupe, aucune disposition légale ou réglementaire n'autorisant, durant la période des faits, un sénateur, sous quelque manière que ce soit, directement ou par association interposée, à bénéficier d'une rétrocession de ces fonds publics non utilisés et à les affecter à son usage personnel et le principe d'égalité imposant à lui seul qu'un sénateur affilié à un groupe ne puisse, de ce seul fait, prétendre à des rétrocessions discrétionnaires de fonds publics dont serait privé un sénateur indépendant ; qu'elle retient que, contrairement à ce que soutient le mis en examen, des fonds publics ont été versés par le groupe à un homme politique, alors qu'il n'était plus sénateur et ne déléguait pas de crédits, ou encore à M. E..., conseiller politique du groupe mais non sénateur, que les associations URS et CRESPI, qui sont des "coquilles vides" et dont l'existence était ignorée des services du Sénat, n'ont eu pour principale utilité que de faciliter cette redistribution discrète aux sénateurs, sans justificatifs, et ce afin de permettre aux sénateurs des anciens groupes centriste et Républicains Indépendants de conserver les mêmes avantages et de fidéliser les sénateurs qui auraient pu avoir des velléités de soutenir l'action d'un autre parti ;

Que, s'agissant de l'existence d'indices graves ou concordants à l'encontre de M. X..., les juges relèvent que celui-ci, qui a disposé de la signature sur les comptes du groupe UMP et qui a admis avoir bénéficié du système de rétrocession après avoir quitté les fonctions de questeur, ne conteste pas être, avec M. I..., le signataire des chèques émis entre janvier 2013 jusqu'en septembre 2014, sur le compte HSBC du groupe dont ont bénéficié 16 sénateurs dont 14 avaient déjà reçu des sommes de l'URS, avoir établi et signé le courrier du 21 janvier 2013 remis à la banque HSBC autorisant M. Michel E... à retirer entre février 2013 et septembre 2014, une somme totale de 93 000 euros, avoir reçu, en 2011 et 2012, une somme totale de 12 000 euros sous la forme de trois chèques tirés sur le compte de l'URS à la Société Générale, puis, entre janvier 2013 et mai 2014, depuis le compte HSBC du groupe UMP, une somme totale de 92 100 euros sous la forme de 17 chèques de 5 000 euros, alors qu'il n'avait jamais délégué de crédits d'assistants au groupe, et avoir réglé des dépenses personnelles à l'aide de ces fonds ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, procédant de son appréciation souveraine des faits, dont elle a déduit qu'il existait des indices graves ou concordants contre M. X... qu'il ait pu participer à la commission de faits de détournement de fonds publics et de recel de ce délit, et dès lors qu'il résulte des dispositions de l'article 7 de l'arrêté n° 95-190 du 12 décembre 1995 que les sommes reçues par un groupe parlementaire au Sénat en application de ce texte étaient destinées à rémunérer les assistants de son secrétariat, la chambre de l'instruction, qui n'a pas méconnu les dispositions conventionnelles et légales invoquées, 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 3, 27 de la Constitution du 4 octobre 1958, 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-3, 111-4, 321-1, 432-15 du code pénal, préliminaire, 80-1, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la demande d'annulation de la mise en examen de M. X... du chef de recel de détournement de fonds publics ;*

*« aux motifs que s'agissant des faits présumés de recel de détournement de fonds publics, soit la somme de 12 000 euros dont il a bénéficié par trois chèques des 26 juillet 2011, 5 mars 2012 et 2 avril 2012 tirés sur le compte Société générale de l'URS signés de M. I... pour l'un et M. C... pour les deux autres, puis entre janvier 2013 et mai 2014, depuis le compte HSBC intitulé "Groupe UMP du Sénat", de 17 chèques représentant mensuellement 5 000 euros signés par M. I... encaissés sur son compte Banque postale soit un total de 92 100 euros entre juillet 2011 et mai 2014, alors qu'il apparaissait qu'il n'avait jamais délégué de crédits d'assistant au groupe UMP, selon les états mensuels de l'AGAS retraçant les crédits délégués par les sénateurs UMP à leur groupe pour les années 2010 à 2014, il s'en disait étonné, n'ayant jamais eu plus de deux assistants et un seul les trois dernières années de son mandat, ayant dit au groupe qu'il lui abandonnait les crédits qu'il n'utilisait pas : "mais ensuite j'ignore selon quelles modalités concrètes tout cela s'est mis en place"; que s'agissant des 5 000 euros mensuels précités, ils correspondaient selon lui d'une part aux crédits d'assistants non utilisés et mis à la disposition de son groupe, d'autre part au fait que lorsqu'il était questeur, il avait pu payer sur son compte personnel des frais de repas par exemple qui n'avaient pas été réglés par les sénateurs RI qui utilisaient les locaux de la questure ; qu'il avançait avoir en tant que questeur, constitué une cave en achetant des bouteilles à la cave du Sénat sur ses deniers personnels, cave qui lui avait, selon lui, été rachetée par le groupe quand il avait quitté ses fonctions de questeur ; qu'il ne pouvait produire aucun justificatif ; qu'il convenait, au vu des sommes "rondes" mensuelles de 5 000 euros ainsi perçues, qu'il ne s'agissait pas de simples remboursements qui auraient alors été de montants variables, avançant qu'à partir du moment où il avait quitté ses fonctions de questeur en 2011, ses remboursements ont été arrondis par un complément destiné à com-*

*penser partiellement l'abandon des fonctions de questeur ; qu'il a convenu que ces sommes étaient créditées sur son compte CCP alimenté presque exclusivement par ces 5 000 euros mensuels et un virement du Sénat d'environ 4 700 euros, ce virement correspondant selon lui à l'IRFM perçue sur ce compte CCP Paris, l'indemnité parlementaire étant virée sur son autre compte CCP ouvert à Rouen ; qu'il avançait avoir utilisé ces sommes pour son activité politique en recevant à Paris des élus locaux qui étaient mon collègue électoral et qu'il invitait lorsqu'ils assistaient à une séance du Sénat ; qu'il reconnaissait cependant, face aux éléments de preuve, que sur ce compte apparaissaient au débit des dépenses n'ayant aucun lien avec son activité politique, comme pour la période de deux mois du 9 mars 2012 au 4 mai 2012 où il avait déposé deux chèques de 5 000 euros les 9 mars et 4 avril, le troisième étant déposé le 4 mai 2012, et le relevé du compte de la période faisant apparaître quasi exclusivement des dépenses de la vie courante ou d'agrément ; qu'il convenait d'un "un mélange fâcheux, j'ai considéré que j'avais fini mon temps. Concernant les dépenses en Irlande j'avais dû partir avec ma carte de crédit"; qu'ayant exercé la fonction de questeur, M. X... ne pouvait ignorer que l'existence de l'association URS et son fonctionnement étaient ignorés des services administratifs de la Questure et qu'il n'y avait aucune justification à ce que les fonds publics remis par la Questure au groupe soient utilisés par les associations pour les reverser à des sénateurs de manière discrétionnaire ; qu'il est également suffisamment établi qu'il a profité de rétrocessions injustifiées à titre de compensation, dépourvues de tout fondement juridique, sommes utilisés à des fins personnelles ; qu'il résulte suffisamment des éléments ci-dessus rapportés l'existence d'indices graves ou concordants réunis à l'encontre de M. X... d'avoir pu commettre les faits reprochés à sa mise en examen ; que cette mise en examen est régulière et bien fondée ; que la requête en nullité est mal fondée et doit être rejetée ; qu'enfin que la cour qui a examiné l'ancienne procédure n'a relevé aucune nullité d'actes ou de pièces de la procédure jusqu'à la côte D370 » ;*

*« alors que, le délit de recel, qui est une infraction de conséquence, n'est légalement constitué que si l'infraction originaire est établie en tous ses éléments constitutifs ; qu'à l'époque des faits, aucun texte n'imposait l'affectation des crédits transférés au groupe politique au recrutement de personnel de sorte que l'utilisation de ces sommes à d'autres fins ne pouvait s'analyser en un acte de détournement de fonds publics au sens de l'article 432-15 du code pénal ; que, dès lors, la chambre de l'instruction ne pouvait refuser d'annuler la mise en examen de M. X... du chef de recel de ce délit aux motifs qu'il avait perçus des sommes provenant de son groupe politique » ;*

Attendu que ce moyen est devenu sans objet à la suite du rejet des deux premiers moyens ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M<sup>me</sup> Planchon – Avocat général : M. Petitprez – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

Sur le n° 1 :

**Sur l'appréciation de la qualité de personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée de mission de service public, comptable public, dépositaire public ou de ses subordonnés par le juge répressif, à rapprocher :**

Crim., 29 juin 2016, pourvoi n° 15-83.598, *Bull. crim.* 2016, n° 204 (rejet).

**Sur la définition de la notion de personne chargée d'une mission de service public au sens de l'article 432-15 du code pénal, à rapprocher :**

Crim., 21 septembre 2005, pourvoi n° 04-85.056, *Bull. crim.* 2005, n° 233 (rejet).

Sur le n° 2 :

**Sur l'utilisation de crédits à des fins contraires à celles autorisées, à rapprocher :**

Crim., 4 mai 2006, pourvoi n° 05-81.151, *Bull. crim.* 2006, n° 119 (rejet).

N° 125

## CONVENTIONS INTERNATIONALES

Convention européenne d'entraide judiciaire du 20 avril 1959 – Instruction – Commission rogatoire – Commission rogatoire internationale – Saisie – Condition

*Les articles 1, 3 et 5 de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959 autorisent un Etat signataire à demander l'exécution, par un Etat cocontractant, d'une mesure provisoire de saisie, laquelle doit être mise en œuvre conformément au droit interne de l'Etat requis.*

*L'article 4 du second Protocole additionnel à ladite Convention, du 8 novembre 2001, à l'égard duquel la France n'a formulé aucune réserve, prévoit que les demandes d'entraide peuvent être adressées directement par l'autorité judiciaire de la partie requérante à l'autorité judiciaire de la partie requise et renvoyées par la même voie.*

27 juin 2018

N° 17-85.101

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 486, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a été rendu le 13 avril 2017 ou le 27 avril 2017 ;

« alors que l'absence ou l'incertitude sur la date à laquelle la décision a été rendue entraîne sa nullité ;

que l'arrêt indique que "la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Basse-Terre réunie en chambre du conseil le 13 avril 2017 a prononcé en chambre du conseil le présent arrêt à l'audience le 27 avril 2017" ; qu'en statuant par de telles mentions contradictoires, qui ne permettent pas de savoir si l'arrêt a été prononcé le 13 avril 2017 ou le 27 avril 2017, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés » ;

Attendu que les mentions de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure, notamment les conclusions du demandeur devant la chambre de l'instruction, mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que l'audience devant cette juridiction s'est déroulée le 13 avril 2017 et que la décision a été mise en délibéré au 27 avril suivant, date à laquelle l'arrêt attaqué a été rendu ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles premier du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, du traité de Concordia de 1648, de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959, de l'accord de coopération du 7 octobre 2010, des articles 694, 694-10, 694-12, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la saisie du bateau "The Don I", appartenant à la société Caribbean Sources Ltd et dont M. X... Y... a la libre disposition ;

« aux motifs qu'il est soutenu que l'ordonnance entreprise devrait mentionner le délai de dix jours imparti pour faire appel, viser l'article 706-148 du code de procédure pénale, préciser la juridiction compétente en appel, prévoir avant saisie un descriptif écrit et une évaluation du navire ; qu'aucune disposition ne prévoit pareilles exigences à peine de nullité ; qu'il aurait été baroque de notifier ladite ordonnance à l'agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués qui ne peut avoir à connaître d'un navire saisi dans le cadre de l'entraide pénale internationale ni à gérer le sort d'un scellé afférent à une procédure néerlandaise ; qu'en revanche le nom et l'affectation professionnelle du magistrat rédacteur figurent dans l'ordonnance du 22 février 2017 qui comprend des motifs détaillés et un dispositif, qui est datée, signée et régulièrement notifiée par le greffe à tous les intéressés ; qu'il est argué de ce que l'ordonnance du 22 février 2017 serait fondée sur des motifs erronés, les infractions de trafic de stupéfiants et de blanchiment de ce délit n'étant pas susceptibles d'être imputées à M. X... Y... ; qu'il est souligné que M. Y... a été mis en détention pour huit jours à compter du 6 décembre 2016 pour infractions de nature financière ou fiscale et qu'aucune charge n'a été retenue contre lui du chef de trafic de stupéfiants ; que le parquet de Sint-Marteen entretiendrait volontairement ses homologues français dans l'illusion d'une implication de M. Y... dans un important trafic de stupéfiants ; mais que la cour n'a pas à apprécier le bien-fondé de la demande de saisie sollicitée dans le cadre de l'entraide pénale internationale ; qu'il doit être vérifié que la confiscation du bien est prévue et possible ; qu'en application des dispositions de l'article 131-21 du code pénal, la peine complémentaire de confiscation est possible

lorsque le crime ou le délit ayant procuré un profit direct ou indirect est puni de plus de 5 ans d'emprisonnement ou lorsque cette peine est prévue spécifiquement pour le délit visé et que le condamné en est le propriétaire ou en avait la libre disposition ; que le délit de blanchiment de trafic de stupéfiants prévoit expressément une telle confiscation ; qu'il est argué de ce que M. Y... n'est en rien impliqué dans un trafic de stupéfiants et/ou dans un blanchiment de trafic de stupéfiants ; que cette assertion ne ressort pas des pièces au dossier pour ce qui concerne l'infraction de blanchiment de trafic de stupéfiants ; qu'il est ainsi mentionné dans le document intitulé "procès-verbal à des fins de contrôle de la garde à vue" que M. Y... a été placé en garde à vue pour "blanchiment ; fraude fiscale ; faux en écriture" puis, dans le corps de ce document, que "l'enquête s'est ouverte sur une suspicion de trafic de stupéfiants et de blanchiment ; [qu'] au cours de l'enquête, il n'y a pas eu d'indices impliquant M. Y... dans un trafic de stupéfiants ; mais [qu'] il s'est avéré qu'il dispose de beaucoup d'argent et qu'il achète à grande échelle des biens immobiliers" ; qu'ainsi il apparaît en l'état que les dispositions de l'article 131-21 du code pénal sont adaptables aux éléments de procédure transmis par le parquet de Sint-Marteen ; que l'ordonnance du 22 février 2017 serait par ailleurs précédée de plusieurs irrégularités procédurales ; qu'il n'y a pas lieu de se prononcer dans le cadre d'une contestation d'ordonnance prise sur le fondement des dispositions des articles 694-10 à 694-12 et 706-148 du code de procédure pénale et 131-21 du code pénal sur d'éventuelles irrégularités procédurales antérieures, en lien avec les prérogatives du parquet, mais d'examiner si ladite ordonnance est conforme à ces dispositions ; qu'il apparaît clairement à l'examen de la procédure soumise à la cour que le juge d'instruction du tribunal de grande instance de Basse-Terre e été saisi sur requête du procureur de la République du parquet détaché de Saint-Martin le 7 février 2017, aux fins de saisie d'un bien mobilier sur le territoire de la République, à la demande des autorités judiciaires néerlandaises, en application d'une convention internationale, en l'espèce la convention européenne d'entraide pénale du 20 avril 1959 ratifiée par la France et les Pays-Bas ; que la procédure suivie est rigoureusement conforme aux dispositions de l'article 694-12 du code de procédure pénale ; que la procédure est régulière ; que l'ordonnance devrait selon l'appelant être annulée pour avoir été exécutée avant l'expiration des voies de recours ; mais que l'article 706-148 du code de procédure pénale dispose expressément que l'appel de l'ordonnance de saisie de biens dont la confiscation est prévue par l'article 131-21 du code pénal n'est pas suspensif ; que l'ordonnance contestée répond aux exigences des dispositions du code de procédure pénale relatives d'une part à l'entraide pénale internationale aux fins de saisie des produits d'une infraction en vue de leur confiscation ultérieure (articles 694-10 à 694-12), d'autre part à la saisie du patrimoine (article 706-148) ; qu'aucun des motifs prévus à l'article 713-37 du code de procédure pénale ne pouvait en l'espèce justifier une décision de rejet de la demande formulée par les autorités judiciaires néerlandaises ; qu'en particulier, selon la loi française, les faits à l'origine de la demande sont bien constitutifs d'une infraction et le navire Don I

bien susceptible de faire l'objet d'une confiscation ; que l'ordonnance du 22 février 2017 du juge d'instruction du tribunal de grande instance de Basse-Terre doit être confirmée ;

« 1° alors que le juge d'instruction ne peut ordonner l'exécution sur le territoire de la République de saisies de patrimoine à la demande d'une autorité judiciaire étrangère qu'en application d'une convention internationale autorisant ces mesures ; que ni le traité de Concordia de 1648, qui ne contient aucun accord en matière d'entraide judiciaire, ni l'accord du 7 octobre 2010, qui organise seulement une coopération policière en matière d'enquête, ni la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959, qui porte seulement sur les demandes tendant à la communication de pièces à convictions, de dossiers ou de documents, ne prévoient la possibilité pour les autorités judiciaires étrangères de demander l'exécution, sur le territoire français, d'une mesure de saisie de patrimoine à l'encontre d'une personne suspectée d'avoir commis une infraction avant toute décision de condamnation ; qu'en ordonnant, à la demande des autorités judiciaires néerlandaises, la saisie d'un bateau dont M. Y... aurait la libre disposition et la remise de ce bateau à ces autorités en vue de sa vente, sur le fondement de ces seules conventions, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

« 2° alors subsidiairement qu'aux termes de l'article 15 de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959, les commissions rogatoires prévues notamment à l'article 3 sont adressées par le ministère de la justice de l'Etat requérant au ministère de la justice de l'Etat requis et renvoyées par la même voie ; qu'il résulte de l'ordonnance de saisie que les différentes demandes d'entraide internationale sollicitant l'accomplissement d'une mesure de saisie sur le bateau dont M. Y... aurait la libre disposition ont été transmises par les autorités judiciaires néerlandaises directement aux autorités judiciaires françaises, en l'espèce le procureur de la République de Basse-Terre, qui a alors saisi le juge d'instruction par un simple soit-transmis, sans l'intermédiaire des ministères de la justice français et néerlandais ; qu'en déclarant régulière la procédure, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

« 3° alors subsidiairement que le juge français doit, dans le respect des règles conventionnelles éventuellement applicables, contrôler la régularité de l'exécution de la demande d'entraide au regard des formes prévues par la loi nationale ; qu'il ne peut autoriser, dans le cadre d'une demande d'entraide internationale, que la saisie, en vue de leur confiscation ultérieure, des biens meubles ou immeubles, quelle qu'en soit la nature, ayant servi ou qui étaient destinés à commettre l'infraction ou qui paraissent être le produit direct ou indirect de l'infraction ainsi que de tout bien dont la valeur correspond au produit de cette infraction ; qu'en ordonnant la saisie du bateau "The Don I", appartenant à la société Caribbean Sources Ltd et dont M. Y... a la libre disposition, sans constater que celui-ci aurait servi ou serait destiné à commettre une infraction, qu'il paraissait être le produit direct ou indirect d'une infraction, ou encore que

sa valeur correspondrait au produit de cette infraction, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés » ;

Sur le moyen, pris en ses deux premières branches :

Attendu que, pour rejeter la demande d'annulation de la procédure concernant le fondement de la mesure de saisie, l'arrêt énonce que le juge d'instruction a été saisi, sur requête du procureur de la République du parquet détaché de Saint-Martin le 7 février 2017, aux fins de saisie d'un bien mobilier sur le territoire de la République française, à la demande des autorités judiciaires néerlandaises, en application de la Convention européenne d'entraide pénale du 20 avril 1959, ratifiée par la France et les Pays-Bas ; que les juges ajoutent que la procédure suivie est rigoureusement conforme aux dispositions de l'article 694-12 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors que, d'une part, les articles 1, 3 et 5 de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959 autorisent un Etat signataire à demander l'exécution, par un Etat cocontractant, d'une mesure provisoire de saisie, laquelle doit être mise en œuvre conformément au droit interne de l'Etat requis, soit pour la saisie d'un bateau sur le territoire de la République française, en application des articles 76, 694-10 à 694-13 et 706-37 du code de procédure pénale, d'autre part, l'article 4 du second Protocole additionnel à ladite Convention, du 8 novembre 2001, à l'égard duquel la France n'a formulé aucune réserve, prévoit que les demandes d'entraide peuvent être adressées directement par l'autorité judiciaire de la partie requérante à l'autorité judiciaire de la partie requise et renvoyées par la même voie, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Sur le moyen, pris en sa troisième branche :

Attendu que, pour confirmer la saisie du bateau "Don I" appartenant à la société Caribbean Sources Ltd, l'arrêt énonce, par motifs propres et adoptés, qu'en application des dispositions de l'article 131-21 du code pénal, la peine complémentaire de confiscation est possible lorsque le crime ou le délit ayant procuré un profit direct ou indirect est puni de plus de cinq ans d'emprisonnement ou lorsqu'elle est prévue spécifiquement pour le délit visé, dès lors que le condamné est propriétaire du bien saisi ou en a la libre disposition, et que les textes sanctionnant le délit de blanchiment prévoient expressément une telle confiscation ; que les juges ajoutent que si M. Y... argue de ce qu'il n'est pas impliqué dans un trafic de stupéfiants ou dans des faits de blanchiment du produit de ce trafic, cette assertion ne ressort pas des pièces du dossier pour ce qui concerne la seconde infraction et il est avéré qu'il dispose de beaucoup d'argent et qu'il achète à grande échelle des biens immobiliers ; que le bateau saisi constitue le produit de l'infraction de blanchiment reprochée à M. Y..., qui en a la libre disposition ;

Attendu qu'en l'état de ces seules énonciations, relevant de l'appréciation souveraine par les juges du fond des faits et des circonstances de la cause, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles premier du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, des articles 694, 694-10, 694-12, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

*« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la saisie du bateau "The Don I", appartenant à la société Caribbean Sources Ltd et dont M. Y... a la libre disposition, et la restitution de ce bateau aux autorités judiciaires de Sint Marteen compétentes ;*

*« aux motifs qu'il est soutenu que l'ordonnance entreprise devrait mentionner le délai de dix jours imparti pour faire appel, viser l'article 706-148 du code de procédure pénale, préciser la juridiction compétente en appel, prévoir avant saisie un descriptif écrit et une évaluation du navire ; qu'aucune disposition ne prévoit pareilles exigences à peine de nullité ; qu'il aurait été baroque de notifier ladite ordonnance à l'agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués qui ne peut avoir à connaître d'un navire saisi dans le cadre de l'entraide pénale internationale ni à gérer le sort d'un scellé afférent à une procédure néerlandaise ; qu'en revanche le nom et l'affectation professionnelle du magistrat rédacteur figurent dans l'ordonnance du 22 février 2017 qui comprend des motifs détaillés et un dispositif, qui est datée, signée et régulièrement notifiée parle greffe à tous les intéressés ; qu'il est argué de ce que l'ordonnance du 22 février 2017 serait fondée sur des motifs erronés, les infractions de trafic de stupéfiants et de blanchiment de ce délit n'étant pas susceptibles d'être imputées à M. Y... ; qu'il est souligné que M. Y... a été mis en détention pour huit jours à compter du 6 décembre 2016 pour infractions de nature financière ou fiscale et qu'aucune charge n'a été retenue contre lui du chef de trafic de stupéfiants ; que le parquet de Sint-Marteen entreprendrait volontairement ses homologues français dans l'illusion d'une implication de M. Y... dans un important trafic de stupéfiants ; mais que la cour n'a pas à apprécier le bien fondé de la demande de saisie sollicitée dans le cadre de l'entraide pénale internationale ; qu'il doit être vérifié que la confiscation du bien est prévue et possible ; qu'en application des dispositions de l'article 131-21 du code pénal, la peine complémentaire de confiscation est possible lorsque le crime ou le délit ayant procuré un profit direct ou indirect est puni de plus de cinq ans d'emprisonnement ou lorsque cette peine est prévue spécifiquement pour le délit visé et que le condamné en est le propriétaire ou en avait la libre disposition ; que le délit de blanchiment de trafic de stupéfiants prévoit expressément une telle confiscation ; qu'il est argué de ce que M. Y... n'est en rien impliqué dans un trafic de stupéfiants et/ou dans un blanchiment de trafic de stupéfiants ; que cette assertion ne ressort pas des pièces au dossier pour ce qui concerne l'infraction de blanchiment de trafic de stupéfiants ; qu'il est ainsi mentionné dans le document intitulé "procès-verbal à des fins de contrôle de la garde à vue" que M. Y... a été placé en garde à vue pour "blanchiment ; fraude fiscale ; faux en écriture" puis, dans le corps de ce document, que "l'enquête s'est ouverte sur une suspicion de trafic de stupéfiants et de blanchi-*

ment ; [qu']au cours de l'enquête, il n'y a pas eu d'indices impliquant M. Y... dans un trafic de stupéfiants ; mais [qu']il s'est avéré qu'il dispose de beaucoup d'argent et qu'il achète à grande échelle des biens immobiliers" ; qu'ainsi il apparaît en l'état que les dispositions de l'article 131-21 du code pénal sont adaptables aux éléments de procédure transmis par le parquet de Sint-Marteen ; que l'ordonnance du 22 février 2017 serait par ailleurs précédée de plusieurs irrégularités procédurales ; qu'il n'y a pas lieu de se prononcer dans le cadre d'une contestation d'ordonnance prise sur le fondement des dispositions des articles 694-10 à 694-12 et 706-148 du code de procédure pénale et 131-21 du code pénal sur d'éventuelles irrégularités procédurales antérieures, en lien avec les prérogatives du parquet, mais d'examiner si ladite ordonnance est conforme à ces dispositions ; qu'il apparaît clairement à l'examen de la procédure soumise à la cour que le juge d'instruction du tribunal de grande instance de Basse-Terre e été saisi sur requête du procureur de la République du parquet détaché de Saint-Martin le 7 février 2017, aux fins de saisie d'un bien mobilier sur le territoire de la République, à la demande des autorités judiciaires néerlandaises, en application d'une convention internationale, en l'espèce la Convention européenne d'entraide pénale du 20 avril 1959 ratifiée par la France et les Pays-Bas ; que la procédure suivie est rigoureusement conforme aux dispositions de l'article 694-12 du code de procédure pénale ; que la procédure est régulière ; que l'ordonnance devrait selon l'appelant être annulée pour avoir été exécutée avant l'expiration des voies de recours ; mais que l'article 706-148 du code de procédure pénale dispose expressément que l'appel de l'ordonnance de saisie de biens dont la confiscation est prévue par l'article 131-21 du code pénal n'est pas suspensif ; que l'ordonnance contestée répond aux exigences des dispositions du code de procédure pénale relatives d'une part à l'entraide pénale internationale aux fins de saisie des produits d'une infraction en vue de leur confiscation ultérieure (articles 694-10 à 694-12), d'autre part à la saisie du patrimoine (article 706-148) ; qu'aucun des motifs prévus à l'article 713-37 du code de procédure pénale ne pouvait en l'espèce justifier une décision de rejet de la demande formulée par les autorités judiciaires néerlandaises ; qu'en particulier, selon la loi française, les faits à l'origine de la demande sont bien constitutifs d'une infraction et le navire Don I bien susceptible de faire l'objet d'une confiscation ; que l'ordonnance du 22 février 2017 du juge d'instruction du tribunal de grande instance de Basse-Terre doit être confirmée ;

« 1° alors que le juge français doit, dans le respect des règles conventionnelles éventuellement applicables, contrôler la régularité de l'exécution de la demande d'entraide au regard des formes prévues par la loi nationale ; qu'il ne peut autoriser, dans le cadre d'une demande d'entraide internationale, la saisie de biens meubles ou immeubles qu'en vue de leur confiscation ultérieure ; qu'en ordonnant la remise immédiate du bateau "The Don I", appartenant à la société Caribbean Sources Ltd et dont M. Y... aux autorités judiciaires néerlandaises en vue de sa vente, cependant que la mesure de saisie ne pouvait être que conservatoire, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

« 2° alors que M. Y... faisait valoir qu'en réalité, le bateau "The Don I", appartenant à la société Caribbean Sources Ltd, avait déjà été saisi en novembre 2016 et remis aux autorités judiciaires néerlandaises, en vue de sa vente, et que l'ordonnance entreprise avait été prise pour régulariser cette procédure ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés » ;

Attendu que, si la chambre de l'instruction est compétente pour apprécier la régularité des actes d'exécution d'une commission rogatoire internationale adressée par un magistrat étranger, elle est sans pouvoir pour se prononcer sur d'éventuelles irrégularités commises dans le cadre de la procédure étrangère en l'absence de toute intervention d'un juge national ;

D'où il suit que le moyen, qui, pris en sa première branche, est inopérant en ce qu'il critique un motif surabondant, ne peut qu'être écarté ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M<sup>me</sup> Planchon – Avocat général : M. Gaillardot – Avocats : SCP Gaschignard

N° 126

## DROITS DE LA DEFENSE

Droits du prévenu – Notification du droit de se taire – Champ d'application – Détermination – Information collective

L'information que le président de la juridiction est tenu de dispenser aux prévenus comparants en application de l'article 406 du code de procédure pénale peut être collective dès lors que ces dispositions n'exigent pas qu'elle soit donnée de manière distincte et individuelle.

27 juin 2018

N° 17-85.959

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur les deuxième et troisième moyens de cassation :

Les moyens étant réunis :

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

Attendu que les moyens ne sont pas de nature à être admis ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 121-4, 121-5, 222-36, 222-37, 222-40, 222-41, 222-43, 222-44, 222-45, 222-47, 222-48, 222-49, 222-50, 441-3, 441-10, 441-11, 450-1, 450-3 et 450-5 du code pénal, L. 5132, R. 5132-84, R. 5132-85, R. 5132-86 du code de la santé publique, de l'article préliminaire du code de procédure pénale et des articles 406, 427, 485, 512, 591, 593 et 781 du même code, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable des faits visés à la prévention ;

« alors qu'en application de l'article 406 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2014-535 du 27 mai 2014, devant la chambre des appels correctionnels, 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 cette obligation fait nécessairement grief au prévenu et entraîne la nullité de la décision entreprise ; qu'en cas de poursuites dirigées contre plusieurs prévenus, et eu égard au principe selon lequel toute décision de justice doit faire preuve par elle-même de sa régularité formelle, il doit résulter des mentions de la décision la preuve que chaque prévenu a effectivement bénéficié, nominativement et à titre individuel, des garanties prévues à l'article 406 du code de procédure pénale ; qu'en l'espèce, bien que six prévenus aient comparu à l'audience des débats, en date du 6 juin 2017, l'arrêt se borne à indiquer à cet égard (page 18) que la présidente a constaté la présence et l'identité "des prévenus" et les a informés de leur droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui leur sont posées ou de se taire ; qu'en l'état de ces énonciations imprécises, qui ne permettent pas de savoir si l'information prévue par l'article 406 du code de procédure pénale a été expressément portée à la connaissance de chacun des six prévenus, nominativement et séparément les uns des autres, la décision attaquée ne satisfait pas, en la forme, aux conditions essentielles de son existence légale » ;

Attendu qu'il résulte des mentions de l'arrêt que six prévenus ont comparu à l'audience des débats, que la présidente a constaté leur présence et leur identité et les a informés de leur droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui leur sont posées ou de se taire ;

Attendu que le demandeur ne saurait se faire un grief de ce que les mentions de l'arrêt ne permettent pas de savoir si chaque prévenu a reçu, nominativement et séparément, l'information prévue à l'article 406 du code de procédure pénale, dès lors qu'une information collective suffit, ces dispositions n'exigeant pas qu'elle soit donnée à chacun des prévenus de manière distincte et individuelle ;

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<sup>me</sup> Planchon –  
Avocat général : M. Gaillardot – Avocats : SCP Le Griel

N° 127

## PEINES

Peines complémentaires – Confiscation – Bien susceptible de confiscation – Instrument du délit ou chose produite par le délit – Immeuble

acquis pour partie grâce à des fonds d'origine licite – Appréciation par les juges du fond de la nécessité de l'atteinte au droit de propriété et au droit au respect de la vie privée

*Le juge qui autorise ou ordonne la saisie d'un bien acquis au moyen de fonds constituant l'objet ou le produit de l'infraction et de fonds licites doit motiver sa décision, s'agissant de ces derniers, au regard de la nécessité et la proportionnalité de l'atteinte ainsi portée au droit de propriété.*

Encourt la cassation l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui, pour refuser de se prononcer sur le caractère proportionné de la mesure de saisie, énonce que le principe de proportionnalité ne s'applique pas aux saisies opérées sur le produit, direct ou indirect, de l'infraction en application de l'article 131-21, alinéa 3, du code pénal, ce texte n'imposant d'ailleurs pas au juge du fond de limiter la confiscation à la valeur du produit indirect de l'infraction, lorsqu'il a été mêlé des fonds d'origine licite pour l'acquisition du bien considéré.

27 juin 2018

N° 17-84.280

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, premier du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, 9 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 131-21, 321-1 et 432-12 du code pénal, 706-141, 706-141-1, 706-150, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a, dans le cadre d'une enquête ouverte notamment pour prise illégale d'intérêts, confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention ayant autorisé la saisie un appartement sis à Paris appartenant à la société Limat ;

« aux motifs qu'il apparaît que la démarche des mis en cause visait à l'acquisition du terrain dans le seul but de procéder à une opération de promotion immobilière et de réaliser un profit conséquent, constat qui découle, entre autres, d'une part des manœuvres mises à jour, d'autre part de la différence entre le prix de vente du terrain aux époux Z... (144 000) et celui de la revente de ce même terrain, soit 290 000 euros, en l'absence de tout élément justifiant un doublement de la valeur de ce même terrain dans un laps de temps de huit jours, d'autre part, du mode de paiement retenu, soit le versement d'une somme de 120 000 euros et une dation en paiement pour le reste, portant sur l'un des immeubles réalisés par la société My Home dans le cadre d'un autre projet, d'une valeur, en toute logique, de 170 000 euros, montant qui dépasse à lui seul le prix de vente initial du terrain, soit 144 000 euros ; qu'il n'est pas contesté que M. Jean Jacques A... est le gérant et animateur de la société My Home, société qui est, par ailleurs détenue à 100 % par la SARL Limat, dont M. A... est aussi

le gérant et l'animateur ; qu'il ressort des investigations effectuées et spécialement des témoignages recueillis que M. A... était intéressé par l'acquisition de ce terrain depuis plusieurs années ; qu'il n'est pas contesté que le montant intégral du capital détenu par la société My Home a été viré au bénéfice de la société Limat pour la réalisation d'un autre projet immobilier sur Paris ; qu'il est acquis que le montant de ce capital provient essentiellement de la dernière opération immobilière réalisée, sur le terrain des époux Z..., le crédit du compte bancaire étant quasiment du même montant ; que dans ces conditions, eu égard aux développements qui précèdent, les deux personnes morales précitées, à commencer par l'appelante, ne sauraient être considérées comme des tiers de bonne foi ; qu'il ressort des éléments exposés ci-avant que le produit indirect de l'infraction, qui doit s'entendre en l'espèce comme le produit de la fraude mise à jour, est bien constitué du bénéfice réalisé par la société My Home sur l'opération immobilière rendue possible par les transactions frauduleuses réalisées sur le terrain litigieux, bénéfice estimé à un minimum de 610 000 euros en l'état des investigations ; que selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, le principe de proportionnalité ne s'applique pas aux saisies opérées sur le produit, direct ou indirect, de l'infraction, en application de l'article 131-21, alinéa 3, du code pénal, ce texte n'imposant d'ailleurs pas au juge du fond de limiter la confiscation à la valeur du produit indirect de l'infraction lorsqu'il a été mêlé à des fonds d'origine licite pour l'acquisition du bien considéré ; que les arguments visant à remettre en cause la décision au motif que l'identité finale des personnes contre lesquelles le ministère public entend exercer des poursuites (personnes physiques ou personnes morales) sont, à ce stade, indifférents, d'autant que la saisie opérée n'a qu'une finalité conservatoire, à charge pour la juridiction saisie au fond, le cas échéant, de se prononcer sur la confiscation ; que s'agissant du risque de dissipation, il s'infère des comportements mis à jour que les personnes mises en cause ont fait montre d'une volonté de fraude pérenne, en ayant recours à des entités qui peuvent être considérées comme autant d'écrans dédiés à la dissimulation ; qu'en l'absence de saisie, le bien immobilier, situé à Paris, ville qui connaît une activité immobilière spéculative intense, a vocation à pouvoir être cédé à tout moment, spécialement à des acheteurs situés hors du territoire national, circonstance qui impose un regain de prudence ; qu'il apparaît que M. A..., principale personne intéressée à la fraude, est le gérant de la société Limat, dont il est aussi l'animateur, et se trouve de fait en situation de pouvoir à sa guise organiser la vente de l'immeuble saisi ; que les dispositions des articles punissant la prise illégale d'intérêts et le recel prévoyant la sanction de confiscation du produit direct ou indirect de l'infraction, la saisie ayant été adossée à l'article 131-21, alinéa 3, du code pénal, applicable en l'espèce, c'est donc à bon droit que le juge des libertés et de la détention de Bastia a ordonné la saisie de l'immeuble susvisé ; qu'en ce qui concerne la substitution de biens proposée, il apparaît que la défense offre en réalité une substitution de fondement légal de l'ordonnance, en proposant une saisie en valeur à hauteur de 700 000 euros environ, adossée à l'article 131-21, alinéa 9, du code pénal, demande para-

doxale si l'on considère les arguments exposés ci-dessus, à laquelle la cour ne saurait en toute hypothèse donner suite, l'ordonnance étant fondée en droit et en fait ; qu'à titre surabondant, la cour relève que les documents produits par l'appelante sont insuffisants pour autoriser une telle décision ;

« 1° alors que pour procéder à la saisie du produit de l'infraction, il appartient aux juges d'en préciser la consistance et la valeur ; qu'en l'absence de produit de l'infraction d'origine, le recel ne peut être caractérisé ; que, pour confirmer l'ordonnance de saisie d'un bien immobilier d'une valeur de 1 143 000 euros, la chambre de l'instruction a relevé que les éléments de l'enquête permettaient de considérer que M. et M<sup>me</sup> B... n'avaient acquis le bien immobilier qu'en vue de leur revente à M. A... pour la réalisation d'une opération de promotion immobilière et que le conseil municipal de la commune de [...] avait accepté cette vente, par deux délibérations auxquelles participait la mère de M. A..., ce qui établissait des indices de prise illégale d'intérêts ; que, pour estimer la saisie régulière, la chambre de l'instruction a jugé que le bénéfice réalisé dans cette opération immobilière par la société My Home s'élevait à 610 000 euros et que les fonds de ladite société, s'élevant à la somme de 1 167 850 euros, avaient ensuite été reversés à la société Limat, détenant 100 % des parts de la précédentes et dont M. A... était le gérant, en vue de l'acquisition de l'immeuble saisi, pour un prix équivalent ; que le produit de la prise illégale d'intérêts dont aurait tiré bénéfice la société Limat ne pouvant résulter que d'une sous-évaluation du bien que la commune avait accepté de vendre à M. et M<sup>me</sup> B... et la chambre de l'instruction ayant constaté que la vente à M. et M<sup>me</sup> B... était intervenue au prix correspondant à l'évaluation faite par le service du domaine, ce dont il résultait que l'opération s'était réalisée dans des conditions financièrement régulières, ce qui excluait toute perte pour la commune, qui seule aurait constitué le bénéfice des auteurs des différentes infractions en cause dans l'enquête, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

« 2° alors que, la chambre de l'instruction a par ailleurs relevé que la société My Home, dont M. A... était le gérant, avait racheté le bien à M. et M<sup>me</sup> B... dans un délai de moins d'une semaine, pour une somme de 290 000 euros, estimant que cette différence de prix entre les deux ventes démontrait la fraude ; qu'elle relevait cependant que ce montant comprenait non seulement le versement à M. et M<sup>me</sup> B... d'une somme de 120 000 euros, mais également le prix de leur relogement dans une autre habitation d'une valeur de 170 000 euros ; qu'ayant relevé que M. et M<sup>me</sup> B... bénéficiaient d'un statut très protecteur, le bien que M. et M<sup>me</sup> B... ont acquis étant le logement dont M<sup>me</sup> B... était locataire, logement relevant du statut de la loi de 1948, les rendant pratiquement inexpulsables, ce qui aurait imposé à la commune de trouver une solution comparable de relogement de M. et M<sup>me</sup> B... envisagé lors de la revente du bien, pour leur assurer un statut équivalent, si elle avait entendu vendre directement à la société My Home, ce qui excluait de prendre en compte au titre d'une éventuelle sous-évaluation du prix de la vente à M. et M<sup>me</sup> B..., la valeur de la dation en paiement dont ils avaient bénéficié lors de



la revente, la chambre de l'instruction qui n'a pas précisé quel aurait pu être le prix de vente directe à la société My Home du bien immobilier par la commune, n'a pas justifié sa décision par laquelle elle a estimé que le délit de prise illégale d'intérêts avait pu causer une perte à la commune, qui seul aurait pu être le produit de cette infraction, objet du recel ;

« 3° alors qu'à tout le moins, le produit de la prise illégale d'intérêts ne pouvait porter sur l'immeuble lui-même, chacun des membres du conseil municipal ne pouvant avoir été trompé par la décision de vendre le bien immobilier en objet des deux délibérations ; qu'il ne pouvait avoir été trompé que sur le prix de cession ; que la chambre de l'instruction qui estime que sa revente et la conduite du projet immobilier sur le terrain a permis de réaliser un bénéfice de 610 000 euros, faisant ainsi de l'immeuble le produit de l'infraction, quand la prise illégale d'intérêts n'avait pu tromper le conseil municipal sur l'objet de la vente, mais uniquement sur le prix de cession, la chambre de l'instruction a privé sa décision de base légale ;

« 4° alors que le juge qui prononce la saisie d'un bien d'une valeur supérieure au produit de l'infraction qui a servi avec d'autres fonds à l'acquisition dudit bien ou sans considération pour la valeur exacte de ce produit doit apprécier le caractère proportionné de l'atteinte portée aux droits de l'intéressé ; que, dans ses conclusions, la société Limat invoquait le fait que la saisie portant sur un bien d'une valeur supérieure au produit de l'infraction qu'elle était suspectée d'avoir commise consistant dans le bénéfice qu'elle avait réalisée dans l'opération immobilière, constituait une atteinte disproportionnée au droit au respect de ses biens et de son activité professionnelle de promoteur immobilier, le bien saisi faisant partie des acquisitions aux fins de revente, compte tenu par ailleurs du fait qu'elle bénéficiait encore de la présomption d'innocence ; que la chambre de l'instruction qui estime qu'elle n'a pas à se prononcer sur la proportionnalité de la saisie compte tenu du fait qu'elle porte sur le produit de l'infraction, quand elle a elle-même constaté que le bien saisi avait été acquis au prix de 1 143 000 euros par la société Limat et que le bénéfice tiré de l'infraction soupçonnée s'élevait à la somme de 610 000 euros, même si elle précisait qu'il s'agissait d'un minimum, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard des exigences des articles 706-150 du code de procédure pénale tel que devant être interprété au regard des articles 9 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 6 et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et de l'article premier du premier Protocole additionnel à ladite convention ;

« 5° alors que les juges peuvent prononcer une saisie en valeur, dans les conditions prévues par l'article 706-141-1 du code de procédure pénale ; que, la société Limat qui constatait que le produit de l'infraction soupçonnée était inférieur à la valeur du bien immobilier saisi, sollicitait à tout le moins que la saisie soit réalisée sur un bien d'une valeur équivalente à ce produit ; que la chambre de l'instruction qui a estimé que cette substitution de biens n'était pas envisageable, sans envisager de limiter la saisie au montant du produit de l'infraction,

n'a pas justifié sa décision au regard des articles 706-141, 706-141-1 et 706-150 du code de procédure pénale » ;

Sur le moyen, pris en ses trois premières branches ;

Attendu que, pour constater que les conditions légales de la saisie étaient réunies, l'arrêt, après avoir détaillé la chronologie des faits qui, selon les juges, démontre que la démarche des mis en cause visait à l'acquisition du terrain dans le seul but de procéder à une opération de promotion immobilière aux fins de réaliser un profit conséquent, énonce qu'il n'est pas contesté que M. A... est le gérant des sociétés My Home et Limat, la première étant détenue à 100 % par la seconde, qu'il était intéressé par l'acquisition du terrain depuis plusieurs années, que le montant intégral du capital détenu par la société My Home, qui provient de l'opération immobilière réalisée sur le terrain vendu par les époux B... Z..., a été viré au bénéfice de la société Limat pour la réalisation d'un projet immobilier sur Paris ; que les juges ajoutent que les deux personnes morales précitées, et notamment la société appelante, ne sauraient être considérées comme des tiers de bonne foi et qu'il ressort de ces éléments que le produit indirect de l'infraction, qui doit s'entendre, en l'espèce, comme le produit de la fraude mise à jour, est bien constitué du bénéfice réalisé par la société My Home sur l'opération immobilière litigieuse rendue possible par les transactions frauduleuses réalisées ; que la cour d'appel conclut que les dispositions réprimant les délits de prise illégale d'intérêt et de recel prévoyant la sanction de confiscation du produit direct ou indirect de l'infraction et la saisie étant fondée sur l'article 131-21, alinéa 3, du code pénal, c'est à bon droit que le juge des libertés et de la détention a ordonné la saisie du bien situé à Paris ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, relevant de l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des faits et des circonstances de la cause, et dès lors que l'existence du produit direct ou indirect de l'infraction de prise illégale d'intérêt n'est pas soumise à la démonstration d'un préjudice ou d'une perte pour la commune, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

Mais sur le moyen, pris en sa quatrième branche ;

Vu l'article 593 du code de procédure pénale, ensemble l'article premier du Protocole additionnel n° 1 à la Convention européenne des droits de l'homme ;

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

Attendu que le juge qui autorise ou ordonne la saisie d'un bien acquis au moyen de fonds constituant l'objet ou le produit de l'infraction et de fonds licites doit motiver sa décision, s'agissant de ces derniers, au regard de la nécessité et la proportionnalité de l'atteinte ainsi portée au droit de propriété ;

Attendu que, pour refuser de se prononcer sur le caractère proportionné de la mesure de saisie, l'arrêt énonce que, selon une jurisprudence de la Cour de cassation, le principe de proportionnalité ne s'applique pas aux saisies opérées sur le produit, direct ou indirect,

de l'infraction en application de l'article 131-21, alinéa 3, du code pénal, ce texte n'imposant d'ailleurs pas au juge du fond de limiter la confiscation à la valeur du produit indirect de l'infraction, lorsqu'il a été mêlé des fonds d'origine licite pour l'acquisition du bien considéré ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, sans rechercher si la saisie immobilière ordonnée, en ce qu'elle concerne un bien acquis, pour partie, avec des fonds d'origine licite, ne portait pas une atteinte disproportionnée au droit de propriété de la demanderesse, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Bastia, en date du 14 juin 2017, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Soulard – Rapporteur : M<sup>me</sup> Planchon –  
Avocat général : M. Mondon – Avocats : SCP Lyon-Caen et Thiriez

**Sur le contrôle opéré par la Cour de cassation quant à l'appréciation, par les juges, de la nécessité et de la proportionnalité de l'atteinte au droit de propriété du fait de la mesure de confiscation prononcée, à rapprocher :**

Crim., 22 mars 2017, pourvoi n° 16-82.051, *Bull. crim.* 2017, n° 80 (rejet), et les arrêts cités.

**N° 128**

## 1° PEINES

Peines correctionnelles – Amende – Prononcé –  
Motivation – Eléments à considérer – Ressources et charges – Etablissement des charges – Défaut – Portée

## 2° PEINES

Peines complémentaires – Confiscation – Prononcé – Motivation – Eléments à considérer –  
Fondement – Défaut – Portée

1° *En matière correctionnelle, le juge qui prononce une peine doit motiver sa décision au regard des circonstances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur. Le juge qui prononce une amende doit, en outre, motiver sa décision en tenant compte des ressources et des charges du prévenu.*

*Lorsque plusieurs peines sont prononcées, le juge peut adopter une motivation commune à celles-ci.*

*Il appartient au juge de motiver la peine qu'il prononce en se référant, dans sa décision, aux éléments qui*

*résultent du dossier et à ceux qu'il a sollicités et recueillis lors des débats.*

*Il revient au prévenu, à la demande du juge ou d'initiative, d'exposer sa situation et de produire, éventuellement, des justificatifs de celle-ci. Lorsque le prévenu n'a pas comparu et n'a pas fourni ni fait fournir d'éléments sur sa situation, le juge n'a pas à en rechercher d'autres que ceux dont il dispose.*

*Encourt, dès lors, la censure l'arrêt de la cour d'appel qui, pour confirmer une amende de 300 000 euros et une interdiction de gérer de dix ans, énonce, par des motifs communs aux peines, qu'elles sont justifiées en raison de l'exceptionnelle gravité des faits, des circonstances de la cause et de la personnalité du prévenu, qui n'a pas d'antécédent judiciaire, d'une part, sans s'expliquer sur la personnalité de ce dernier et sa situation personnelle qu'elle devait prendre en considération pour prononcer les peines, d'autre part, sans mieux s'expliquer, s'agissant de l'amende, sur ses ressources et charges.*

2° *En matière correctionnelle, le juge qui prononce une peine doit motiver sa décision au regard des circonstances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur.*

*Le juge qui prononce une mesure de confiscation doit apprécier, hormis le cas où la confiscation, qu'elle soit en nature ou en valeur, porte sur un bien qui, dans sa totalité, constitue le produit de l'infraction, le caractère proportionné de l'atteinte portée au droit de propriété de l'intéressé lorsqu'une telle garantie est invoquée, ou procéder à cet examen d'office lorsqu'il s'agit d'une confiscation de tout ou partie du patrimoine.*

*Il incombe en conséquence au juge qui décide de confisquer un bien, après s'être assuré de son caractère confisquable en application des conditions légales, de préciser la nature et l'origine de ce bien ainsi que le fondement de la mesure et, le cas échéant, de s'expliquer sur la nécessité et la proportionnalité de l'atteinte portée au droit de propriété du prévenu.*

*Encourt, dès lors, la censure l'arrêt de la cour d'appel qui, pour confirmer la confiscation de fonds saisis sur un compte bancaire, énonce qu'elle est justifiée en raison de l'exceptionnelle gravité des faits, des circonstances de la cause et de la personnalité du prévenu, qui n'a pas d'antécédent judiciaire, sans préciser à quel titre le bien a été confisqué, et ne met pas ainsi la Cour de cassation en mesure de s'assurer que les exigences de motivation ont été respectées.*

**27 juin 2018**

**N° 16-87.009**

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X... a été convoqué par le procureur de la République de Reims devant le tribunal correctionnel du chef d'abus de biens sociaux, pour avoir

établi, en qualité de dirigeant de la société Lavalin, des fausses factures pour un montant de 775 556 euros au nom de la société Arges, dont il était également le dirigeant, afin d'obtenir le paiement de prestations fictives de tenue de séminaires dans un château, du chef d'exécution d'un travail dissimulé, pour n'avoir pas déclaré des suppléments de rémunération, d'un montant de 373 300 euros, perçus de la société Lavalin grâce au recours à de fausses factures, ni réglé les cotisations patronales et salariales y afférentes, et du chef de blanchiment de fraude fiscale et de travail dissimulé commis de façon habituelle, pour avoir encaissé les sommes provenant desdites fausses factures ;

Que le tribunal correctionnel a déclaré le prévenu coupable des faits reprochés et l'a condamné à 300 000 euros d'amende, dix ans d'interdiction de gérer et a prononcé la confiscation de fonds saisis sur un compte bancaire, par un jugement dont le prévenu et le ministère public ont interjeté appel ;

Que, devant la cour d'appel, le conseil du prévenu a déposé des conclusions écrites aux seules fins de relaxe ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation :

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

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

Mais sur le second 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 M. Jean-Claude X... à une amende délictuelle de 300 000 euros, l'interdiction d'exercer une profession commerciale ou industrielle, de diriger, administrer, gérer ou contrôler une entreprise ou une société pendant une durée de dix ans et la confiscation des fonds saisis sur le compte courant détenu à la Banque Populaire Lorraine-Champagne n° [...] ;*

*« aux motifs qu'en raison de l'exceptionnelle gravité des faits, des circonstances de la cause et de la personnalité du prévenu, sans antécédent judiciaire, sont justifiées et doivent être confirmées l'amende délictuelle de 300 000 euros, l'interdiction d'exercer une profession commerciale ou industrielle, de diriger, administrer, gérer ou contrôler une entreprise ou une société pour une durée de dix ans ainsi que la confiscation des fonds saisis sur le compte courant détenu à la Banque Populaire Lorraine-Champagne n° [...] ;*

*« 1° 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 la peine d'amende est justifiée en raison de l'exceptionnelle gravité des faits, des circonstances de la cause et de la personnalité du prévenu, sans s'expliquer sur ses ressources et ses charges qu'elle devait prendre en considération la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;*

*« 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 ; qu'en prononçant une peine d'interdiction d'exercer une profession commerciale ou industrielle, de diriger, administrer, gérer ou contrôler une entreprise ou une société pour une durée de dix ans, sans s'expliquer sur la gravité des faits, la personnalité de son auteur et sa situation personnelle qu'elle devait prendre en considération, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;*

*« 3° alors que, si la confiscation rejoint l'intérêt général prévu à l'article premier du Protocole n° 1 permettant de porter atteinte au droit de propriété, c'est à la condition que la sanction imposée ne soit pas disproportionnée au regard du manquement commis, les juges du fond devant évaluer et justifier, au regard de la gravité concrète des faits et de la situation personnelle du condamné, les nécessité et proportionnalité de l'atteinte portée par la peine ; qu'en prononçant la confiscation des fonds saisis sur le compte courant détenu à la Banque Populaire Lorraine-Champagne n° [...], sans évaluer et justifier, au regard de la gravité concrète des faits et de la situation personnelle du condamné, les nécessité et proportionnalité de l'atteinte portée par la peine, ni établir que les fonds saisis seraient, dans leur totalité, le produit ou l'objet des infractions, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision » ;*

Sur le moyen, pris en ses deux premières branches ;

Vu les articles 130-1, 132-1 et 132-20, alinéa 2, du code pénal, ensemble les articles 485, 512 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en matière correctionnelle, le juge qui prononce une peine doit motiver sa décision au regard des circonstances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur ; que le juge qui prononce une amende doit, en outre, motiver sa décision en tenant compte des ressources et des charges du prévenu ; que lorsque plusieurs peines sont prononcées, les motifs peuvent être communs à celles-ci ;

Qu'il appartient au juge de motiver la peine qu'il prononce en se référant, dans sa décision, aux éléments qui résultent du dossier et à ceux qu'il a sollicités et recueillis lors des débats ; qu'il revient au prévenu, à la demande du juge ou d'initiative, d'exposer sa situation et de produire, éventuellement, des justificatifs de celle-ci ; que lorsque le prévenu n'a pas comparu et n'a pas fourni ni fait fournir d'éléments sur sa situation, il n'incombe pas au juge d'en rechercher d'autres que ceux dont il dispose ;

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 confirmer l'amende de 300 000 euros et l'interdiction de gérer d'une durée de dix ans, l'arrêt énonce, par des motifs communs aux peines prononcées, qu'elles sont justifiées en raison de l'exceptionnelle gravité des faits, des circonstances de la cause et de la personnalité du prévenu, sans antécédent judiciaire ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, d'une part, sans s'expliquer sur la personnalité du prévenu et sa situation personnelle qu'elle devait prendre en considération pour prononcer les peines d'amende et d'interdiction de gérer, d'autre part, sans mieux s'expliquer sur

les ressources et charges du prévenu, pour le condamner à une amende, 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 moyen, pris en sa troisième branche :

Vu les articles 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, 131-21 et 132-1 du code pénal, ensemble les articles 485, 512 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en matière correctionnelle, le juge qui prononce une peine doit motiver sa décision au regard des circonstances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur ;

Attendu que, hormis le cas où la confiscation, qu'elle soit en nature ou en valeur, porte sur un bien qui, dans sa totalité, constitue le produit de l'infraction, le juge, en ordonnant une telle mesure, doit apprécier le caractère proportionné de l'atteinte portée au droit de propriété de l'intéressé lorsqu'une telle garantie est invoquée ou procéder à cet examen d'office lorsqu'il s'agit d'une confiscation de tout ou partie du patrimoine ;

Qu'il incombe en conséquence au juge qui décide de confisquer un bien, après s'être assuré de son caractère confiscable en application des conditions légales, de préciser la nature et l'origine de ce bien ainsi que le fondement de la mesure et, le cas échéant, de s'expliquer sur la nécessité et la proportionnalité de l'atteinte portée au droit de propriété du prévenu ;

Attendu que, pour confirmer la confiscation de fonds saisis sur un compte bancaire, l'arrêt énonce qu'elle est justifiée en raison de l'exceptionnelle gravité des faits, des circonstances de la cause et de la personnalité du prévenu, sans antécédent judiciaire ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, par des motifs qui ne précisent pas à quel titre le bien a été confisqué, la cour d'appel, qui ne met pas la Cour de cassation en mesure de s'assurer que les exigences de motivation rappelées ci-dessus ont été respectées, n'a pas justifié sa décision ;

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en ses seules dispositions relatives aux peines, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Reims, en date du 20 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 Nancy, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Germain – Avocat général : M. Wallon – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

**Sur le n° 1 :**

**Sur la motivation du prononcé d'une peine d'amende correctionnelle au regard des circon-**

**stances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur, en tenant compte de ses ressources et de ses charges, à rapprocher :**

Crim., 1 février 2017, pourvoi n° 15-83.984, *Bull. crim.* 2017, n° 29 (cassation), et les arrêts cités.

**Sur le n° 2 :**

**Sur le contrôle de la motivation et de la proportionnalité en matière de confiscation, à rapprocher :**

Crim., 7 décembre 2016, n° 15-85.136, *Bull. crim.* 2016, n° 330 (rejet), et l'arrêt cité.

**Sur l'absence de motivation au regard de la proportionnalité concernant la confiscation spéciale d'un bien qui, dans sa totalité, est le produit ou l'objet de l'infraction, à rapprocher :**

Crim., 7 décembre 2016, n° 16-80.879, *Bull. crim.* 2016, n° 331 (rejet).

**N° 129**

## QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Jugement – Code de procédure pénale – Article 481 – Droit de propriété – Articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

**27 juin 2018**

**N° 17-87.424**

LA COUR,

Vu les observations produites ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« 1.

*L'article 481 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016, en ce qu'il permet au juge de refuser la restitution d'un bien placé sous main de justice au propriétaire de bonne foi lorsque ce bien constitue le produit direct ou indirect de l'infraction portent-ils atteinte au droit de propriété consacré aux articles 2 et 17 de la Déclaration de 1789 ? » ;*

« 2.

*L'article 481 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016, en ce qu'il permet au juge de refuser la restitution d'un bien placé sous main de justice qui constitue le produit direct ou indirect de l'infraction, sans préciser les garanties légales attachées au propriétaire de bonne foi, sont-elles entachées d'incompétence négative au regard des dispositions de l'article 34 de la Constitution, de sorte qu'elles portent atteinte au droit de propriété consacré aux articles 2 et 17 de la Déclaration de 1789 ? » ;*

Attendu que la disposition législative contestée est applicable à la procédure et n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

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

Et attendu que la question posée ne présente pas un caractère sérieux, dès lors que la méconnaissance alléguée de ses compétences par le législateur ne porte pas atteinte au droit de propriété, garanti par les articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, les dispositions de l'article 481, alinéa 3, du code de procédure pénale, qui doivent être interprétées à la lumière des dispositions de la directive 2014/42/UE

du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 et dont il résulte que le refus de restitution d'un bien saisi constituant l'instrument ou le produit direct ou indirect de l'infraction est une simple faculté pour la juridiction saisie, impliquant nécessairement d'être mises en œuvre en préservant les droits du requérant de bonne foi dont le titre de propriété ou de détention est régulier, ce dernier bénéficiant en outre d'un recours contre la décision rendue ;

Par ces motifs :

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

*Président* : M. Soulard – *Rapporteur* : M<sup>me</sup> Fouquet –  
*Avocat général* : M<sup>me</sup> Moracchini – *Avocats* : M<sup>e</sup> Haas,  
SCP Spinosi et Sureau

Avis de la  
Cour de cassation



# INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

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

## T

### TRAVAIL :

Profession déterminée .....	<i>Activité de sécurité au sens de l'article L. 611-1 du code de la sécurité intérieure.....</i>	Exploitant – Salarié polyvalent – Autorisation administrative – Étendue .....	Av.	11 juin	A	1	18-96.001
		Salarié – Salarié polyvalent – Détention de la carte professionnelle – Étendue.....	* Av.	11 juin	A	1	18-96.001

### TRAVAIL REGLEMENTATION, CONTROLE DE L'APPLICATION DE LA LEGISLATION :

Activité de sécurité privée .....	<i>Salarié participant à une activité de sécurité privée.....</i>	Salarié polyvalent – Détention de la carte professionnelle – Nécessité – Portée.....	* Av.	11 juin	A	1	18-96.001
-----------------------------------	---	--	-------	---------	---	---	-----------





# AVIS DE LA COUR DE CASSATION

JUIN 2018

N° 1

## TRAVAIL

Profession déterminée – Activité de sécurité au sens de l'article L. 611-1 du code de la sécurité intérieure – Exploitant – Salarié polyvalent – Autorisation administrative – Etendue

*L'activité de sécurité interne de l'entreprise, dès lors qu'elle consiste, au moins pour partie, en une activité visée à l'article L. 611-1 du code de la sécurité intérieure, impose que l'exploitant individuel ou la personne morale soit titulaire d'une autorisation administrative conformément à l'article L. 612-9 du même code et que les salariés participant à cette activité soient titulaires d'une carte professionnelle, conformément aux dispositions de l'article L. 612-20 dudit code, peu important, au regard de l'une et l'autre de ces obligations, que ces salariés, polyvalents, n'y participent pas exclusivement.*

11 juin 2018

N° 18-96.001

LA COUR,  
MOTIFS :

L'article L. 611-1 du code de la sécurité intérieure prévoit que sont soumises aux dispositions du titre I du livre VI de ce code, intitulé "Activités privées de surveillance et de gardiennage, de transport de fonds, de protection physique des personnes et de protection des navires", dès lors qu'elles ne sont pas exercées par un service public administratif, les activités qui consistent notamment :

1° A fournir des services ayant pour objet la surveillance humaine ou la surveillance par des systèmes électroniques de sécurité ou le gardiennage de biens meubles ou immeubles ainsi que la sécurité des personnes se trouvant dans ces immeubles ;

(...).

3° A protéger l'intégrité physique des personnes.

Selon l'article L. 612-9 du même code, l'exercice d'une activité mentionnée à l'article L. 611-1 est subor-

donné à une autorisation distincte pour l'établissement principal et pour chaque établissement secondaire.

Aux termes de l'article L. 612-20 dudit code, nul ne peut être employé ou affecté pour participer à une activité mentionnée à l'article L. 611-1 s'il ne remplit diverses conditions de moralité et d'aptitude professionnelle, dont le respect est attesté par la détention d'une carte professionnelle.

Selon l'article L. 612-25 du code de la sécurité intérieure, l'entreprise dont certains salariés sont chargés, pour son propre compte, d'une activité mentionnée à l'article L. 611-1 n'est pas soumise aux dispositions d'articles limitativement énumérés parmi lesquels ne figurent pas les articles L. 612-9 et L. 612-20 précités.

Il en résulte, d'une part, que la nécessité d'obtenir une autorisation pour l'entreprise dont certains salariés sont chargés, pour son propre compte, d'une activité de sécurité privée s'apprécie en considération de la nature de l'activité. Il est dès lors indifférent que les salariés affectés à cette activité de sécurité interne soient polyvalents.

Il en résulte, d'autre part, que, s'agissant de la nécessité d'emploi de salariés titulaires d'une carte professionnelle, les textes applicables ne distinguent pas selon que les salariés participent exclusivement ou non à l'activité de sécurité privée définie à l'article L. 611-1 du code de la sécurité intérieure.

En conséquence,

LA COUR EST D'AVIS QUE :

L'activité de sécurité interne de l'entreprise, dès lors qu'elle consiste, au moins pour partie, en une activité visée à l'article L. 611-1 du code de la sécurité intérieure, impose que l'exploitant individuel ou la personne morale soit titulaire d'une autorisation administrative conformément à l'article L. 612-9 du même code et que les salariés participant à cette activité soient titulaires d'une carte professionnelle, conformément aux dispositions de l'article L. 612-20 dudit code, peu important, au regard de l'une et l'autre de ces obligations, que ces salariés, polyvalents, n'y participent pas exclusivement.

Président : M. Louvel (premier président) –  
Rapporteur : M<sup>me</sup> Stouff-Leprieur – Avocat général :  
M. Petitprez



Décisions des  
commissions et juridictions  
instituées auprès  
de la Cour de cassation



# INDEX ALPHABÉTIQUE

---

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

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

## R

### REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION :

Frais et dépens..... *Frais non compris*  
*dans les dépens.....* Frais d'entretien courant - Indemnisation  
(non)..... CNRD 12 juin A 3 17 CRD  
059



# COMMISSION NATIONALE DE RÉPARATION DES DÉTENTIONS

JUIN 2018

N° 3

## REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION

Frais et dépens – Frais non compris dans les dépens – Frais d'entretien courant – Indemnisation (non)

*Il résulte des articles 149 et 150 du code de procédure pénale que seuls sont indemnisables les frais engagés à raison de la détention qu'un maintien en liberté n'aurait pas entraînés, ce qui exclut les frais d'entretien courant.*

*L'aide financière fournie par des proches ne constitue un préjudice personnel du requérant qu'autant qu'il a formalisé l'engagement de la rembourser.*

12 juin 2018

N° 17 CRD 059

LA COUR,

LA COMMISSION NATIONALE DE REPARATION DES DETENTIONS,

Attendu que, placé en détention provisoire le 12 février 2010, après avoir été mis en examen pour des faits de viol aggravé sur mineure de quinze ans par personne ayant autorité, puis placé sous contrôle judiciaire le 23 mai 2011, M. Eric X..., né le [...], a été acquitté par arrêt du 30 novembre 2016 de la cour d'assises des Vosges, devenu définitif ;

Que le 20 mars 2017, il a présenté une requête en réparation de la détention subie, sollicitant l'allocation des sommes de 22 500 euros au titre de sa perte de rémunération, de 2 570 euros pour les mandats envoyés par ses parents pour "cantiner" en prison, de 24 062,76 euros de frais d'avocat, 60 000 euros au titre de son préjudice moral, outre 3 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Que, par décision du 24 novembre 2017, le premier président de la cour d'appel de Nancy a alloué à M. X... les sommes de 25 000 euros en réparation du préjudice moral, 1 250 euros au titre de son préjudice matériel, outre une indemnité de 1 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu que M. X..., qui a formé le 1<sup>er</sup> décembre 2017 un recours contre cette décision, sollicite le bénéfice de ses prétentions initiales ;

Qu'il expose, sur le préjudice moral, qu'il s'agissait d'une première incarcération, alors qu'il était âgé de 27 ans, que les conditions d'incarcération ont été particulièrement difficiles en raison des faits qui lui étaient reprochés, ce qui a conduit à son placement à l'isolement, qu'il a perdu certains de ses amis et que la séparation d'avec sa famille a été dure ; en ce qui concerne le préjudice matériel, qu'au moment de son incarcération il était en train de créer une société dont l'activité était d'effectuer tous types de travaux chez les particuliers et devait lui procurer une rémunération nette mensuelle d'environ 1 500 euros ; que, s'agissant des frais de défense, ses avocats n'ont eu d'autres objectifs pendant toute la période de détention que d'obtenir sa mise en liberté et qu'il n'y a pas lieu de limiter son indemnisation à ce titre à la somme de 1 250 euros ; qu'en ce qui concerne les mandats adressés par ses parents, il doit rembourser ces sommes, ce dont il se déduit qu'il s'agit d'un préjudice personnel, et que, s'il n'avait pas été incarcéré, il n'aurait pas exposé ces frais ;

Attendu que par un mémoire déposé le 8 février 2018, l'Agent judiciaire de l'Etat sollicite le rejet du recours, faisant valoir, quant au préjudice matériel, qu'il appartient à M. X... d'en rapporter la preuve ; que, pour justifier la réalité de son projet de création d'entreprise, il ne produit qu'une attestation de son père, ce qui est insuffisant ; qu'en ce qui concerne les frais d'avocat, la jurisprudence de la commission retient que seules peuvent être prises en compte les factures d'honoraires permettant de détailler et d'individualiser les prestations en lien avec le contentieux de la liberté ; que, s'agissant des mandats adressés par les parents de l'intéressé, le soutien financier par la famille n'est pas indemnisable sur le fondement des articles 149 et 150 du code de procédure pénale ; sur le préjudice moral, que le premier président a pris en considération les circonstances invoquées par le requérant, qui ne sauraient justifier d'indemnisation à hauteur de ses prétentions ;

Attendu que le procureur général, qui a déposé ses écritures le 15 février 2018, conclut au rejet du recours sur le préjudice matériel et à son accueil partiel sur le préjudice moral ; qu'il soutient que, s'agissant du préjudice matériel, le requérant ne justifie pas d'une perte de rémunération, les éléments de preuve apportés étant insuffisants, que l'aide apportée par ses parents ne constitue pas un préjudice personnel et



que, s'agissant du remboursement d'honoraires d'avocat, seules les factures relatives à la détention peuvent être prises en considération ; qu'en ce qui concerne le préjudice moral, l'indemnité allouée, qui serait raisonnable s'agissant d'une détention sans facteur d'aggravation, apparaît un peu sous-évaluée au regard des circonstances de l'espèce, à savoir une première incarcération et un placement à l'isolement en raison de l'attitude hostile d'autres détenus ;

SUR CE,

Vu les articles 149 à 150 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'une indemnité est accordée, à sa demande, à la personne ayant fait l'objet d'une détention provisoire, au cours d'une procédure terminée à son égard par une décision de non-lieu, de relaxe, ou d'acquiescement devenue définitive ; que cette indemnité est allouée en vue de réparer intégralement le préjudice personnel, matériel et moral, directement causé par la privation de liberté ;

Sur la période de détention indemnisable :

Sur le préjudice matériel :

Attendu qu'il incombe au demandeur de démontrer l'existence du préjudice dont il demande réparation ;

Que si M. X... soutient qu'au moment de son incarcération, il était engagé dans un processus de création d'entreprise, il ne produit qu'une attestation de son père, élément insuffisant à établir la réalité de ce projet, de son état d'élaboration et des éventuels investissements consentis pour le concrétiser ; que s'il fait valoir par ailleurs avoir cessé de percevoir le revenu minimum d'insertion à raison de son incarcération, il n'a cependant sollicité d'indemnisation devant le premier président qu'au titre d'une perte de rémunération liée à une création d'activité artisanale, ce qui ne lui permet plus de se prévaloir d'un autre fondement devant la commission ;

Attendu que seules les factures d'avocat en relation directe avec le contentieux de la détention peuvent faire l'objet d'une indemnisation et que seules deux des factures produites, pour un montant total de 1 250 euros, remplissent cette condition, ainsi que l'a justement relevé le premier président ;

Attendu que ne sont indemnisables que des frais engagés à raison de la détention qu'un maintien en liberté n'aurait pas entraînés, ce qui exclut des frais d'entretien courant ; qu'en l'espèce, les pièces produites ne permettent pas de déterminer l'usage des mandats adressés à l'intéressé par ses parents ; qu'au surplus, l'aide financière fournie par des proches ne constitue un préjudice personnel du requérant qu'autant qu'il a formalisé l'engagement de la rembourser, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ;

Qu'en conséquence le recours de X... du chef du préjudice matériel sera rejeté ;

Sur le préjudice moral :

Attendu que l'indemnisation du préjudice moral doit tenir compte d'un choc carcéral majoré en l'état d'une première incarcération, subie par surcroît sous une prévention d'importance entraînant une stigmatisation carcérale qui a conduit au placement du requérant à l'isolement, rendant ainsi plus difficiles ses conditions de détention et aggravant sa séparation d'avec ses proches ;

Qu'au vu de ces éléments, l'indemnité propre à réparer le préjudice moral subi sera fixée à la somme de 35 000 euros ;

Sur l'article 700 du code de procédure civile :

Attendu que l'équité commande d'allouer à l'intéressé, dont le recours prospère pour partie, la somme de 3 000 euros pour l'instance suivie devant la commission nationale de réparation des détentions ;

Par ces motifs :

ACCUEILLE pour partie le recours de M. Eric X... ;

Lui ALLOUE les sommes de :

- 35 000 EUROS (trente cinq mille euros) en réparation du préjudice moral ;

- 3 000 EUROS (trois mille euros) au titre des frais irrépétibles de procès exposés devant la commission nationale de réparation des détentions ;

REJETTE le recours au titre du préjudice matériel.

Président : M. Cadiot – Rapporteur : M<sup>me</sup> Isola – Avocat général : M. Petitprez – Avocats : M<sup>e</sup> Bentz, M<sup>e</sup> Meier-Bourdeau





129180060-000519 – 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](http://www.ladocumentationfrancaise.fr)