

Éditorial d'Annabelle Philippe, avocate générale référendaire

Les mots sont parfois trompeurs, il faut s'en méfier.

Il en est ainsi des mots « avocat général » quand ils désignent le représentant du parquet général devant la chambre criminelle de la Cour de cassation. Car ce magistrat, si ce n'est par son appellation, se distingue en tous points du représentant du ministère public près les chambres correctionnelles des cours d'appel et, de façon plus générale, des magistrats du parquet des juridictions du fond. Son seul point commun avec ces derniers, est finalement de ne pas appartenir à la formation de jugement et d'exprimer son avis oralement, debout, à l'audience. Pour le reste, les fonctions de l'avocat général à la chambre criminelle ne se rattachent en rien à celles de son homonyme des cours d'appel et c'est ce qui fait toute sa spécificité.



Il n'exerce pas l'action publique et ne soutient pas l'accusation. C'est que, devant la chambre criminelle, nul n'est poursuivi. C'est une décision qui est attaquée devant elle et il s'agit de s'assurer que celle-ci a été rendue au terme d'une procédure régulière et que la solution qu'elle comporte est conforme à la norme de droit, notamment à la norme conventionnelle. Le rôle de l'avocat général est dès lors, de donner son avis sur les critiques adressées par le demandeur. Il le fait, par écrit, et, chronologie déroutante, il intervient en dernier, après le dépôt des mémoires des parties et du rapport du conseiller, de la même façon qu'à l'audience, il soutient ses conclusions après les plaidoiries des avocats aux Conseils.

N'étant soumis à aucune autorité hiérarchique dans l'exercice de ses fonctions juridictionnelles, l'avocat général ne reçoit d'instruction de quiconque et c'est en toute indépendance qu'il exprime son avis sur le mérite des pourvois. Impartial, il ne défend aucun intérêt particulier. Il ne peut donc être regardé comme une partie. Il est même plutôt une partie intégrante de la chambre puisque, par son avis exprimé publiquement et soumis à la discussion contradictoire, il participe à l'élaboration de la décision prise par elle, même si son rôle s'arrête au seuil du délibéré auquel il ne participe ni n'assiste.

En définitive, il est, pourrait-on dire, l'avocat de la loi, participant à la mission confiée à la Cour de cassation de veiller, comme garante de l'Etat de droit, à l'application uniforme de la loi sur le territoire national et au respect de l'ordre juridique et des droits fondamentaux qui en constituent le socle. La loi le consacre d'ailleurs dans ce rôle en énonçant que « *l'avocat général rend des avis dans l'intérêt de la loi et du bien commun* ». Ce même article lui confie aussi une autre mission, celle d'éclairer « *la Cour sur la portée de la décision à intervenir* ».

Cette mission prend tout son sens lorsque le pourvoi soulève une question de droit nouvelle ou lorsque d'importants enjeux sont attachés à la solution qu'il est susceptible d'appeler. Il appartient alors à l'avocat général d'examiner de manière approfondie l'incidence possible des solutions pouvant être envisagées et d'en appréhender les enjeux, le cas échéant, en effectuant, en concertation avec le conseiller rapporteur, des consultations auprès des autorités ou des institutions extérieures susceptibles d'apporter leur éclairage. Une fois les éléments utiles rassemblés, il revient à l'avocat général de présenter à la chambre les différentes voies qui s'offrent à elle et les conséquences qui s'y attachent, pour, à la fin, selon la conviction qu'il se sera forgée, lui proposer de n'en retenir qu'une seule en avançant les arguments de nature à l'en convaincre.

Dans le cadre de cette procédure écrite, l'audience offre à l'avocat général un espace d'oralité complémentaire dont il doit se saisir.

Destiné à alimenter tant le débat public que le délibéré, l'avis de l'avocat général demeure, après la décision, comme un jalon de nature à éclairer celle-ci. Ainsi, si le sort de l'avis de l'avocat général n'est pas nécessairement d'être suivi, là n'est pas l'essentiel, car ce qui importe en réalité, ce n'est pas tant d'avoir convaincu que d'avoir effectivement éclairé et d'avoir été entendu.

Action civile

Indemnisation de la victime : quelle limite ?

CRIM., 20 OCTOBRE 2020, POURVOI N° 19-84.641 >

L'auteur d'une infraction doit, en principe, réparer le préjudice causé à la victime.

Toutefois, si la victime a commis une faute en ne prenant pas les précautions utiles pour éviter ce préjudice, son indemnisation peut être réduite, à proportion entre sa faute et celle du coupable.

Ce principe a été dégagé, dès 2014, dans une affaire d'abus de confiance à fort retentissement médiatique concernant une banque qui avait subi une importante perte en raison d'un défaut persistant de contrôle hiérarchique sur un employé chargé d'opérations de bourse. Il a une portée générale et peut donc s'appliquer aussi, par exemple, en cas de vol commis, pendant plusieurs années, par l'employée d'une grande surface au préjudice de celle-ci.

Encore faut-il, bien sûr, qu'une faute de la victime puisse être constatée par le juge et que cela lui ait été demandé.

A rapprocher de Crim., 19 mars 2014, pourvoi n°12-87.416, Bull. crim. 2014, n°86

Violation du secret médical : le médecin peut-il s'en plaindre ?

Pour se défendre lors de son licenciement, la secrétaire d'un médecin produit en justice des documents protégés par le secret médical, notamment le dossier médical d'un patient et des carnets de rendez-vous.

Le médecin peut-il la poursuivre devant le juge pénal pour violation du secret professionnel ?

Non, car le secret médical est un droit du patient institué dans son seul intérêt afin de garantir la confidentialité des informations qu'il donne à son médecin. Dès lors, l'infraction de violation du secret professionnel protège seulement le patient dont les informations ont été révélées et non le médecin dont la réputation n'a été atteinte qu'indirectement par cette violation.

Application de la loi dans le temps

Aménagement des peines : la loi nouvelle est plus sévère

CRIM., 20 OCTOBRE 2020, POURVOI N° 19-84.754 >

La loi permet au juge d'aménager les peines d'emprisonnement qu'il prononce en matière de délits, par exemple en soumettant le condamné à un placement sous bracelet électronique à domicile au lieu de l'incarcérer.

Récemment, le législateur a voulu limiter cette possibilité en abaissant de deux ans à un an d'emprisonnement le plafond permettant un tel aménagement.

Cette loi nouvelle, qui relève du régime applicable aux lois d'exécution et d'application des peines, est plus sévère que la loi ancienne. Elle ne peut donc s'appliquer que pour l'avenir.

Par conséquent, les personnes condamnées pour des faits commis avant le 24 mars 2020, date d'entrée en vigueur de la loi, continueront à bénéficier de l'ancien texte. Seules celles condamnées pour des faits commis postérieurement tomberont sous le coup des nouvelles dispositions.

Pour aller plus loin, lire les documents annexes à l'arrêt : rapport, avis oral de l'avocat général et communiqué de presse

Détention provisoire

Afflux massif de demandes de mise en liberté : le juge est-il contraint de statuer dans les délais ?

CRIM., 13 OCTOBRE 2020, POURVOI N° 20-82.016 >

Tout personne détenue à titre provisoire, c'est à dire avant jugement, a le droit de demander sa mise en liberté à tout moment et d'obtenir une réponse du juge dans un court délai fixé par la loi.

Même en cas d'afflux soudain et massif de demandes de mise en liberté de personnes détenues provisoirement, dû à un mouvement concerté des avocats, le juge doit impérativement statuer dans le délai fixé par la loi.

Constatant que le juge avait rendu sa décision après l'expiration du délai légal, la Cour de cassation a ordonné la mise en liberté du détenu. Faisant application pour la première fois de la possibilité que lui offre la loi, elle a placé celui-ci sous contrôle judiciaire afin de préserver le bon déroulement des investigations et prévenir le risque de récidive.

Pas de maintien en détention sans indice de participation aux faits

CRIM., 14 OCTOBRE 2020, POURVOI N°20-82.961 >

Une personne ne peut être placée en détention provisoire que si elle a été mise en examen. Or cette mise en examen suppose qu'il existe contre elle des « indices graves ou concordants » c'est-à-dire des éléments apparents et objectifs qui permettent de penser qu'elle a participé à un crime ou à un délit.

Dès lors le placement en détention nécessite l'existence de tels indices de commission des faits reprochés.

En conséquence, si l'absence d'indices graves ou concordants est alléguée devant lui, le juge de la détention provisoire doit s'assurer que ces indices existent bien.

Droits fondamentaux

Éloignement géographique de la personne détenue et vie familiale

CRIM., 14 OCTOBRE 2020, POURVOI N° 20-84.077 >

CRIM., 14 OCTOBRE 2020, QPC N°20-84.077 >

Toute personne détenue a le droit de maintenir des liens avec les membres de sa famille, notamment en recevant des visites régulières.

L'incarcération d'une personne mise en examen dans un lieu éloigné de son domicile familial est susceptible d'empêcher ces visites ou de limiter leur fréquence. Dès lors elle peut porter atteinte de façon excessive au droit au respect de la vie familiale.

Si la personne concernée peut toujours demander au juge d'être placée dans une prison proche de son domicile familial, la loi n'a pas prévu les conditions dans lesquelles ce droit peut être exercé durant l'instruction du dossier, alors qu'elle l'a fait pour les personnes dont le dossier est terminé.

La loi doit-elle être complétée? C'est la question posée au Conseil constitutionnel.

En tout état de cause, si la personne détenue invoque la violation de son droit à la vie familiale du fait de son éloignement, le juge saisi doit y répondre et expliquer les raisons qui justifient, le cas échéant, le maintien de ces conditions de détention.

Droit pénal fiscal

Fraude à la TVA : le cumul de sanctions pénales et fiscales est-il conforme au droit de l'Union européenne ?

CRIM., 21 OCTOBRE 2020, POURVOI N° 19-81.929 >

La loi prévoit que la fraude à la TVA peut donner lieu à la fois à des sanctions décidées par l'administration fiscale et à des peines prononcées par le juge pénal.

Ce cumul n'est cependant pas toujours possible. En effet, le Conseil constitutionnel a décidé que des peines ne peuvent s'ajouter aux sanctions fiscales que si la gravité de la fraude le justifie. Ce sera par exemple le cas si la fraude a été commise sur une longue période malgré plusieurs avertissements, ou par une personne qui exerce un mandat d'élu de la République et doit pour cette raison se montrer exemplaire.

De plus, le montant global des sanctions prononcées par l'administration et le juge pénal ne doit pas dépasser le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues.

Reste toutefois la question de savoir si ce cumul de sanctions est conforme au droit de l'Union européenne. En effet, la Cour de justice de l'Union européenne juge qu'un cumul n'est possible que s'il est prévu par des règles suffisamment claires et précises pour permettre à chaque citoyen de connaître les sanctions qu'il encourt en cas de fraude fiscale. De surcroît, la loi doit garantir que le cumul de sanctions n'entraîne pas des effets disproportionnés pour l'auteur de la fraude.

En conséquence, avant de rendre sa décision, la Cour de cassation a interrogé la Cour de justice de l'Union européenne sur la portée exacte de ces exigences. Elle sera alors en mesure de déterminer si la loi française est ou non conforme au droit de l'Union.

A rapprocher de la note explicative relative aux arrêts n°1174, 1175, 1176, 1177, 1178 et 1179 du 11 septembre 2019

Protection du consommateur

Faux médicament, vrai cosmétique

CRIM., 20 OCTOBRE 2020, POURVOI N° 19-81.207 >

La législation européenne comporte des dispositions qui tendent, pour certaines, à lutter contre les pratiques commerciales qui trompent les consommateurs, pour d'autres, à encadrer la fabrication des produits cosmétiques.

Comme elles ont toutes pour objectif la protection des consommateurs, elles peuvent s'appliquer de manière complémentaire.

La société qui vend un produit cosmétique faussement présenté comme un médicament ne peut donc se prévaloir de ce que le fabricant ou l'importateur de ce produit pourraient être poursuivis sur le fondement spécifique de la législation sur les cosmétiques pour échapper à sa propre condamnation pour pratique commerciale trompeuse.

Téléphonie

La convention secrète de déchiffrement porte-t-elle bien son nom ?

CRIM., 13 OCTOBRE 2020, POURVOI N°20-80.150 >

Savez-vous que certains téléphones portables, selon leur type, sont équipés dès l'origine d'un procédé, nommé convention secrète de déchiffrement ? Elle a pour but de rendre incompréhensibles les informations qui y sont contenues. C'est uniquement l'utilisation du code de déverrouillage du téléphone qui permet de les déchiffrer.

Dès lors, la personne qui détient des téléphones portables qui sont susceptibles d'avoir été utilisés pour la préparation ou la commission d'un crime ou d'un délit et qui refuse, lors de son audition, de communiquer aux enquêteurs le code de déverrouillage des appareils, commet-elle l'infraction spécifique de refus de remettre une convention secrète de déchiffrement ?

Pas nécessairement. En effet, il doit être établi que les téléphones en cause sont bien équipés d'une convention secrète de déchiffrement et que la personne concernée le savait. De plus, les enquêteurs, en exigeant de cette dernière la communication du code de déverrouillage, doivent l'informer des conséquences pénales de son refus.

La lettre, à venir

Fraude fiscale et biens placés dans un trust (audience du 25 novembre)

Le législateur, en 2011, a créé en droit français un régime fiscal spécifique applicable aux biens dépendant d'un trust de droit étranger. Avant l'entrée en vigueur de cette loi, existait-il, pour les héritiers, une obligation de déclarer lors d'une succession les biens placés dans un trust dont la méconnaissance serait susceptible de caractériser le délit de fraude fiscale ?