

# Éditorial de Louis Boré, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation Ancien président de l'Ordre

Tous les avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation sont formés au droit pénal puisque pour réussir le certificat d'aptitude à la profession, on doit rédiger un mémoire en cette matière qui est affectée du même coefficient que le droit civil et le droit administratif.

Pourtant, ce ne sont pas eux qui forment les pourvois en ce domaine puisqu'ils doivent l'être, dans un délai très bref, devant la juridiction du fond qui a rendu la décision attaquée. Mais la copie de ce pourvoi doit leur être, ensuite, rapidement adressée par le justiciable ou son avocat afin qu'ils puissent se constituer sur celui-ci dans le délai d'un mois.



Commence alors un véritable travail de pédagogie.

Beaucoup de justiciables ont, en effet, du mal à comprendre et accepter l'office spécifique du juge de cassation et il faut donc de la patience et de la méthode pour leur expliquer qu'il n'est pas possible de rediscuter devant lui le fond du dossier et que seuls des moyens de droit pourront être invoqués.

Vient ensuite la rédaction du mémoire ampliatif. L'exposé des faits y est bref, encore une fois parce que là n'est pas l'essentiel devant la Chambre criminelle. La rédaction du ou des moyens de cassation répond à une technique spécifique fondée sur le syllogisme. La forme de ces moyens a récemment évolué afin de les rendre plus synthétiques mais ils reposent toujours sur l'exposé d'une majeure, d'une mineure et d'une déduction juridique. Suivent ensuite des développements qui tendent à démontrer le bienfondé du moyen en invoquant la jurisprudence, la doctrine, et tous les arguments qui peuvent conduire à la cassation, totale ou partielle, de la décision attaquée.

On a vu que la formation des avocats aux Conseils était transversale et pluridisciplinaire. A l'occasion de ces développements, ils veillent aussi à attirer l'attention de la Chambre criminelle sur les décisions rendues par le Conseil constitutionnel, le Conseil d'État, les autres chambres de la Cour de cassation, mais aussi la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de justice de l'Union européenne, qui portent sur des sujets proches de ceux soulevés par le pourvoi afin de veiller à la cohérence des solutions juridiques.

La procédure étant pleinement contradictoire, les adversaires du demandeur au pourvoi peuvent naturellement lui répondre par un mémoire en défense qui tendra à démontrer la rectitude et la complétude juridique du raisonnement des juges du fond.

Le dossier est ensuite transmis à un rapporteur, puis à un avocat général (V. les éditoriaux des mois précédents), et enfin, fixé à une audience. Devant la Cour de cassation, la procédure est écrite. Les plaidoiries y sont donc assez rares mais elles sont un peu plus fréquentes devant la Chambre criminelle, spécialement lorsque l'affaire est jugée par une section ou une plénière de chambre. L'audiencement devant ces formations de jugement montre en effet que plusieurs solutions sont possibles et que la question de droit soulevée présente une importance particulière. La Conférence du stage des avocats aux Conseils prépare à cet exercice car l'éloquence peut être, aussi, juridique.

# Chasse

## Sus aux braconniers ! Fouille de véhicule par les agents de l'Office de la chasse

---

**CRIM., 5 JANVIER 2021, POURVOI N° 20-80.569** >

Les agents de l'Office national de la chasse et de la faune sauvage peuvent-ils fouiller un véhicule soupçonné de servir à une action de chasse illégale, seuls et de leur propre initiative, sans le consentement de son occupant ?

La réponse est positive : nul besoin, pour ces agents, d'attendre l'arrivée d'un officier de police judiciaire - gendarme ou policier -, pour procéder à cette fouille. Nul besoin non plus de l'autorisation du procureur de la République, sauf si le véhicule revêt un caractère professionnel, comme le prévoit expressément la loi.

L'efficacité de l'action de ces agents est ainsi renforcée, au moment même où ils se trouvent intégrés dans l'Office français de la biodiversité.

# Détention provisoire

## Retard n'est pas report !

---

**CRIM., 16 DÉCEMBRE 2020, POURVOI N° 20-85.580** >

Le débat contradictoire organisé en vue de la possible prolongation de la détention provisoire d'une personne mise en examen ne peut se tenir devant le juge que si son avocat a été convoqué aux jour et heure fixés pour cet acte.

Parfois, pour des raisons diverses tenant par exemple à des difficultés d'organisation, le débat contradictoire ne peut avoir lieu à l'heure prévue.

Dans de tels cas, le retard pris par le juge ne peut être considéré comme un renvoi de l'audience de sorte qu'aucune nouvelle convocation n'est nécessaire et que l'absence au débat de l'avocat régulièrement convoqué ne rend pas irrégulière la décision de prolongation de la détention provisoire.

## Conditions de détention inhumaines ou dégradantes : application des critères de la Cour européenne des droits de l'homme

---

**CRIM., 15 DÉCEMBRE 2020, POURVOI N° 20-85.461** >

La Cour européenne des droits de l'homme a défini un standard minimum que doivent respecter les conditions de détention, en deçà duquel cette détention constitue un traitement inhumain ou dégradant.

Lorsqu'une personne détenue fait valoir que ses conditions indignes de détention sont de nature à justifier sa remise en liberté, le juge doit dorénavant, après avoir vérifié leur réalité, apprécier leur caractère inhumain ou dégradant en recourant aux critères énoncés par la Cour européenne des droits de l'homme.

Cette appréciation est placée sous le contrôle strict de la chambre criminelle qui s'assure que le juge a fait une exacte application des règles européennes.

A rapprocher de : Crim., 8 juillet 2020 n° 20-81.739 (lettre n° 2 – page 4) et Crim., 25 novembre 2020, pourvoi n° 20-84.886 (lettre n° 5 - page 4)

# Droit pénal fiscal

## Fraude fiscale via un trust étranger

---

**CRIM., 6 JANVIER 2021, POURVOI N° 18-84.570 >**

A la suite du décès d'une personne domiciliée fiscalement en France, ses héritiers sont tenus de remplir une déclaration de succession qui comporte tous les biens appartenant au défunt. Il s'agit de mettre l'administration fiscale en mesure de vérifier le montant des droits de succession éventuellement dus. Le fait d'omettre volontairement certains biens dans la déclaration de succession caractérise une fraude fiscale.

Il arrive que la personne ait, de son vivant, placé des biens dans un « trust » auquel s'applique la loi d'un pays étranger, le plus souvent anglo-saxon. Il s'agit d'un mécanisme inconnu du droit français en vertu duquel la personne, le « constituant », se dessaisit de ses biens entre les mains d'un tiers, le « trustee », qui va les gérer au profit d'autres personnes, les « bénéficiaires ». Les biens concernés peuvent être des biens familiaux de grande valeur, comme des tableaux d'art ou des parts de société, et l'acte qui a créé le trust peut prévoir que ce patrimoine familial y reste après le décès du constituant, les bénéficiaires étant des membres de la famille.

Les héritiers du constituant, notamment ses enfants, doivent-ils alors tout de même faire figurer de tels biens dans la déclaration de succession ? En 2011, le législateur, souhaitant lutter contre des schémas d'évasion fiscale, est intervenu pour préciser le régime fiscal des biens dépendant d'un trust. Faut-il en déduire qu'avant ce texte, il ne pouvait y avoir en aucun cas une obligation déclarative ?

Non, car, même avant cette loi, les héritiers étaient tenus de déclarer ces biens lorsque le défunt s'était comporté dans les faits comme étant demeuré propriétaire.

# Enquête

## Vidéo surveillance sous surveillance... du parquet

---

**CRIM., 8 DÉCEMBRE 2020, POURVOI N° 20-83.885 >**

La vidéosurveillance mise en place dans les rues revêt un rôle essentiellement préventif et dissuasif et le public doit être averti de sa présence. Ce dispositif peut également être installé, sans que nul n'en soit averti, dans le cadre d'une enquête pénale, pour surveiller certains endroits publics, telle que la porte de sortie d'un immeuble, dans le but de recueillir la preuve d'infractions, par exemple d'un trafic de stupéfiants.

Cette mesure est-elle conforme au droit européen, en particulier au droit de chacun à sa vie privée ?

Oui, à la condition que le procureur de la République, dans le cadre de ses pouvoirs légaux d'enquête, l'autorise, en fixe les modalités (durée, périmètre) et contrôle effectivement sa mise en œuvre.

C'est ce qui avait déjà été jugé à propos des enquêtes dirigées par un juge d'instruction.

A rapprocher de : Crim., 11 décembre 2018, pourvoi n° 18-82.365, Bull. crim. 2018, n° 211 et Crim., 18 juin 2019, pourvoi n° 18-86.421, Bull. crim 2019, n° 122

# Presse

## Diffamation : le président d'une collectivité locale peut-il déposer plainte ?

---

**CRIM., 15 DÉCEMBRE 2020, POURVOI N° 19-87.710 >**

Une mère, dont la fille a été placée à l'aide sociale à l'enfance, diffuse un tract dénonçant les conditions d'intervention des services sociaux du département qu'elle estime illégales.

Le président du département, agissant au nom de cette collectivité, peut-il poursuivre cette personne devant le tribunal correctionnel du chef de diffamation ?

Oui, mais uniquement s'il a été préalablement autorisé à agir ainsi par une délibération du conseil départemental.

L'absence de délibération préalable doit être, le cas échéant, relevée d'office par le juge qui déclare alors la poursuite irrecevable.



# Responsabilité pénale

## L'indispensable expertise médicale du majeur protégé

---

**CRIM., 16 DÉCEMBRE 2020, POURVOI N° 19-83.619 >**

Les personnes dont les facultés personnelles sont affaiblies et insuffisantes pour veiller à leurs propres intérêts sont placées sous un régime de protection juridique : par exemple une curatelle ou une sauvegarde de justice.

Parce qu'elles sont protégées, la loi prévoit que ces personnes, lorsqu'elles sont poursuivies pour une infraction pénale, doivent être soumises, avant tout jugement, à une expertise médicale.

Mais cette expertise médicale est-elle encore nécessaire lorsque la personne, au moment où elle est jugée, a retrouvé ses facultés et n'est plus sous protection juridique ?

Oui, car c'est au moment des faits qu'il convient d'apprécier le degré de discernement de la personne poursuivie afin de déterminer si sa responsabilité pénale doit être écartée ou atténuée.

# La lettre à venir

## Détention provisoire et existence d'indices graves ou concordants (audience du 12 janvier 2021 - délibéré au 27 janvier)

---

La chambre se prononcera, le 27 janvier prochain, sur le contrôle que doivent exercer les chambres de l'instruction, dans le cadre du contentieux de la détention provisoire, sur l'existence d'indices graves ou concordants de participation de l'intéressé aux faits reprochés, et indiquera si et dans quelle mesure un tel contrôle doit également être effectué en cas de révocation du contrôle judiciaire pour violation de ses obligations.