

n°3

Bulletin

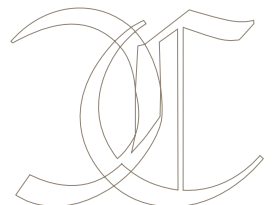
des Arrêts

Chambre criminelle



*Publication
mensuelle*

*Mars
2021*



COUR DE CASSATION

Index

Partie I

Arrêts et ordonnances

A

ACTION CIVILE

Electa una via – Exclusion – Juridictions de l'ordre administratif Crim., 30 mars 2021, n° 17-82.096, n° 20-81.516, (P)	10
Préjudice – Préjudice direct – Préjudice résultant de faits délictueux auxquels la partie civile aurait elle-même participé (non) Crim., 30 mars 2021, n° 20-84.472, (P)	14

ADMINISTRATION A AUTRUI DE SUBSTANCES NUISIBLES A LA SANTE

Eléments constitutifs – Élément matériel – Remise de substance à la victime – Consommation hors la présence de l'auteur – Élément intentionnel – Connaissance du caractère nuisible de la substance par l'auteur Crim., 23 mars 2021, n° 20-81.713, (P)	24
--	----

AGRESSIONS SEXUELLES

Eléments constitutifs – Éléments matériels – Contact physique – Nécessité – Caractère sexuel d'une caresse – Appréciation souveraine Crim., 3 mars 2021, n° 20-82.399, (P)	27
--	----

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Appel du prévenu – Interdiction d'aggraver son sort – Élévation de la peine d'amende en l'assortissant du sursis Crim., 16 mars 2021, n° 20-82.174, (P)	29
---	----

C

CASSATION

Moyen – Recevabilité – Chambre de l'instruction – Arrêt de renvoi devant le tribunal correctionnel – Dispositions définitives – Cas – Qualification délictuelle de faits de nature à entraîner une peine criminelle – Victime constitué partie civile et assistée d'un avocat Crim., 17 mars 2021, n° 20-86.318, (P)	32
---	----

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Mesure de sûreté – Existence d'indices graves ou concordants – Contrôle d'office – Défaut – Cas – Raisons plausibles Crim., 16 mars 2021, n° 20-87.092, (P)	45
Pouvoirs – Juridiction de renvoi en cas d'évocation partielle – Renvoi à un autre juge d'instruction que celui précédemment désigné – Faculté (oui) Crim., 30 mars 2021, n° 20-84.974, (P)	48

CHASSE

Déplacement de hutte – Autorisation de déplacement de hutte ne vaut pas autorisation de chasse de nuit depuis cette hutte Crim., 9 mars 2021, n° 20-81.330, (P)	51
--	----

COMPARUTION SUR RECONNAISSANCE PREALABLE DE CULPABILITE

Ordonnance de refus d'homologation – Pourvoi – Conditions – risque d'excès de pouvoir Crim., 30 mars 2021, n° 20-86.358, (P)	53
---	----

D

DETENTION PROVISOIRE

Chambre de l'instruction – Prolongation – Prolongation à titre exceptionnelle – Article 380-3-1 CPP – Président de la chambre de l'instruction – Condition – Indices rendant vraisemblable la participation aux faits – Contrôle (non) Crim., 2 mars 2021, n° 20-86.729, (P)	55
Chambre de l'instruction – Prolongation – Prolongation à titre exceptionnelle – Article 380-3-1 CPP – Président de la chambre de l'instruction – Motivation – Article 144 CPP (non) Crim., 2 mars 2021, n° 20-86.729, (P)	55

Ecrou extraditionnel – Chambre de l’instruction – Demande de mise en liberté – Condition de détention indignes – Description des conditions personnelles de détention – Nécessité Crim., 30 mars 2021, n° 21-80.421, (P)	59
Ordonnances – Ordonnance du juge des libertés et de la détention – Ordonnance de prolongation de la détention provisoire – Durée de la détention – Pouvoirs du juge des libertés et de la détention Crim., 16 mars 2021, n° 20-87.141, (P)	63

E

ENQUETE PRELIMINAIRE

Officier de police judiciaire – Pouvoirs – Réquisitions aux fins d’obtenir la remise de documents – Réquisitions auprès de la plate-forme nationale des interceptions judiciaires (PNIJ) – Conditions – Autorisation du procureur de la République – Cas – Mention du nom du magistrat figurant dans la réquisition informatique – Validité (oui) Crim., 30 mars 2021, n° 20-85.556, (P)	65
---	----

EXPLOIT

Signification – Domicile – Domicile élu – Déclaration d’adresse par un prévenu libre formant appel – Citation faite à l’exacte dernière adresse déclarée – Cas – Absence de mention de la domiciliation du prévenu chez un tiers – Irrégularité de la citation (oui) Crim., 30 mars 2021, n° 20-85.836, (P)	69
--	----

EXTRADITION

Chambre de l’instruction – Détention extraditionnelle – Demande de mise en liberté – Critères – Garanties offertes en vue de satisfaire à la demande de l’État requérant exclusivement Crim., 30 mars 2021, n° 21-80.339, (P)	71
Chambre de l’instruction – Procédure – Arrestation provisoire – Compétence exclusive du procureur de la République pour statuer sur une demande d’arrestation provisoire Crim., 30 mars 2021, n° 21-80.421, (P)	74

F

FICHIERS ET LIBERTES PUBLIQUES

Fichiers de police judiciaire – Traitement d'antécédents judiciaires – Demande de rectification ou d'effacement des données personnelles – Procédure – Non respect du principe du contradictoire – Effets – Ordonnance du président de la chambre de l'instruction ne satisfaisant pas aux conditions essentielles de son existence légale – Recevabilité du pourvoi en cassation (oui)	
Crim., 30 mars 2021, n° 20-84.116, (P)	78

G

GARDE A VUE

Extension de la poursuite initiale – Droit de la défense – Notification du droit à l'assistance d'un avocat (oui) – Droit de s'entretenir confidentiellement avec son avocat avant toute audition sur les nouveaux faits (oui)	
Crim., 2 mars 2021, n° 20-85.491, (P)	81

I

INSTRUCTION

Désignation du juge d'instruction – Juge d'instruction empêché – Remplacement – Désignation anticipée par l'assemblée générale – Possibilité (oui)	
Crim., 2 mars 2021, n° 20-84.004, (P)	84
Détention provisoire – Décision de prolongation – Débat contradictoire – Demande de renvoi – Rejet du juge des libertés et de la détention – Motivation dans la décision – Nécessité	
Crim., 16 mars 2021, n° 20-87.057, (P)	89
Détention provisoire – Juge des libertés et de la détention – Débat contradictoire – Phase préparatoire – Principe de la libre communication entre la personne mise en examen et son avocat – Droit de s'entretenir avec un avocat – Mise en oeuvre – Permis de communiquer – Délivrance – Refus injustifié	
Crim., 10 mars 2021, n° 20-86.919, (P)	92

Mesures conservatoires – Saisie immobilière – Définition – Mesure temporaire à caractère provisoire – Effet – Transfert de propriété (non) – Bien nécessairement saisi dans sa totalité Crim., 10 mars 2021, n° 20-84.117, (P)	96
Ordonnances – Appel – Appel de la partie civile – Ordonnance de règlement – Omission de statuer sur certains faits – Pouvoirs de la chambre de l’instruction Crim., 30 mars 2021, n° 21-80.141, (P)	99

J

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Omission de statuer Crim., 9 mars 2021, n° 19-86.568, (P)	102
Requalification – Conditions – Faits dont la juridiction est saisie – Prévenu acceptant d’être jugé pour des faits non visés à la prévention – Nécessité (non) Crim., 24 mars 2021, n° 20-80.504, (P)	104

L

LIBERATION CONDITIONNELLE

Mesure – Bénéfice – Condamnation assortie d’une période de sûreté – Peine suspendue pour raison médicale – Application Crim., 3 mars 2021, n° 20-81.692, (P)	107
---	-----

LOIS ET REGLEMENTS

Loi – Loi interprétative – Loi du 3 août 2018 – Article 222-22-1, alinéa 3, du code pénal – Abus de vulnérabilité et discernement – Effets – Appréciation souveraine des juges du fond Crim., 17 mars 2021, n° 20-86.318, (P)	109
--	-----

M

MANDAT D'ARRET EUROPEEN

Chambre de l'instruction – Mesure de sûreté – Contrôle – Exclusion – Existence d'indices graves ou concordants Crim., 30 mars 2021, n° 21-81.554, (P)	123
Emission – Décision-cadre 2002/584/JAI – Article 26, paragraphe 1 – Imputation d'une mesure de surveillance prise dans le cadre d'un mandat d'arrêt européen par l'Etat d'exécution sur la peine d'emprisonnement décidée par l'Etat d'émission du mandat Crim., 17 mars 2021, n° 20-84.365, (P)	125
Exécution – Procédure – Droits de la personne requise – Exclusion – Notification du droit de se taire Crim., 24 mars 2021, n° 21-81.361, (P)	128

MANIFESTATION SUR LA VOIE PUBLIQUE

Manifestation sans déclaration préalable – Interdiction par l'autorité de police – Possibilité (non) Crim., 16 mars 2021, n° 20-85.603, (P)	130
--	-----

P

PEINES

Emprisonnement avec mise à l'épreuve – Suivi socio-judiciaire – Cumul (non)* Crim., 3 mars 2021, n° 20-82.399, (P)	132
---	-----

Q

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Article 2 de l'ordonnance n° 2020-1401 du 18 novembre 2020 – Faculté du juge des libertés et de la détention d'imposer le recours à un moyen de télécommunication audiovisuelle sans l'accord de la personne concernée – Transmission au Conseil constitutionnel Crim., 2 mars 2021, n° 21-90.001, (P)	135
---	-----

R

RESPONSABILITE PENALE

Homicide et blessures involontaires – Faute – Faute caractérisée – Exclusion – Applications diverses	
Crim., 16 mars 2021, n° 20-81.316, (P)	136

S

SECRET PROFESSIONNEL

Secret de l'enquête – Violation – Accomplissement d'un acte d'enquête – Captation par le son ou l'image par un tiers autorisé – Atteinte nécessaire aux intérêts de la personne concernée	
Crim., 9 mars 2021, n° 20-83.304, (P)	140

T

TRAVAIL

Travail dissimulé – Dissimulation d'activité – Défaut d'immatriculation obligatoire au répertoire des métiers, au registre des entreprises ou au registre du commerce et des sociétés – Société enregistrée dans un autre Etat membre de l'Union européenne – Ouverture d'un établissement sur le territoire – Obligation d'immatriculation (oui)	
Crim., 2 mars 2021, n° 19-80.991, (P)	143

Partie II

Avis de la Cour de cassation

Aucune publication pour ce mois

Partie III

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

Aucune publication pour ce mois

Partie I

Arrêts et ordonnances

ACTION CIVILE

Crim., 30 mars 2021, n° 17-82.096, n° 20-81.516, (P)

– Rejet –

■ **Electa una via – Exclusion – Juridictions de l'ordre administratif.**

L'exception d'irrecevabilité de l'action civile tirée de l'article 5 du code de procédure pénale suppose que les demandes d'indemnisation aient été portées devant le juge civil et devant le juge pénal.

Il en résulte que ce texte n'est pas applicable lorsque le demandeur à l'action civile devant le juge pénal a également saisi le juge administratif.

REJET des pourvois formés par M. M... W... contre les arrêts de la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion, chambre correctionnelle, en date des 29 décembre 2016 et 11 février 2019, qui, sur renvoi après cassation (Crim., 15 mars 2016, pourvoi n° 15-80.567), dans la procédure suivie contre lui du chef de harcèlement moral, ont prononcé sur intérêts civils.

Les pourvois sont joints en raison de la connexité.

Des mémoires, en demande et en défense, ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. Par arrêt du 18 décembre 2014, la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion a déclaré M. W..., maire de la commune de Petite-Île, coupable du chef de harcèlement moral à l'égard de deux agents municipaux, Mme D...A... et M. G... U..., l'a condamné à dix mois d'emprisonnement avec sursis, 5 000 euros d'amende, deux ans d'interdiction des droits civiques, civils et de famille, et a prononcé sur intérêts civils.
3. Par arrêt du 15 mars 2016, la chambre criminelle de la Cour de cassation a cassé et annulé cet arrêt en ses seules dispositions ayant condamné M. W... à la peine complémentaire susvisée et en celles ayant prononcé sur l'action civile, toutes autres dispositions étant expressément maintenues, et a renvoyé l'affaire à la même cour d'appel, autrement composée.

4. Par jugement du 24 août 2016, le tribunal administratif de la Réunion a condamné la commune de Petite-Île à verser à Mme A... et M. U..., au titre de la protection fonctionnelle, à chacun la somme de 10 000 euros en réparation du préjudice subi en conséquence du harcèlement moral commis par son maire, M. W...

5. Par arrêt du 29 décembre 2016, la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion a dit n'y avoir lieu de prononcer une peine complémentaire, a écarté l'exception d'irrecevabilité de l'action civile tirée de l'article 5 du code de procédure pénale invoquée par M. W... et renvoyé l'examen des demandes des parties civiles à une audience ultérieure.

6. M. W... a formé un pourvoi contre les dispositions civiles de cet arrêt.

Par ordonnance du 27 octobre 2017 (pourvoi n°17-82.096), le président de la chambre criminelle de la Cour de cassation a dit n'y avoir lieu à examen immédiat de ce pourvoi.

7. Par arrêt du 11 février 2019, la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion a statué sur intérêts civils.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa cinquième branche et sur le second moyen, pris en ses quatrième et cinquième branches

8. Les griefs ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen, pris en ses autres branches

Énoncé du moyen

9. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a, sur l'action civile, jugé mal fondée la fin de non-recevoir tirée de l'article 5 du code de procédure pénale et a jugé que la réparation de la faute commise par M. W... relevait de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire, alors :

« 1°/ que la partie qui a exercé son action devant la juridiction civile compétente ne peut la porter devant la juridiction répressive ; que la juridiction civile compétente désigne tant les juridictions de l'ordre administratif que celles de l'ordre judiciaire ; que, pour dire non fondée la fin de non-recevoir tirée de l'article 5 du code de procédure pénale, la cour d'appel a retenu que les parties civiles avaient porté leurs demandes de réparation du préjudice résultant des faits de harcèlement devant le tribunal administratif, de sorte que ce n'était pas le juge civil qui s'était prononcé ; qu'en statuant ainsi, tandis que la juridiction civile compétente, au sens de l'article 5 du code de procédure pénale, comprend également les juridictions de l'ordre administratif, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés ;

2°/ que la partie qui a exercé son action devant la juridiction civile compétente ne peut la porter devant la juridiction répressive ; qu'il existe une identité de partie lorsqu'un plaideur saisit la juridiction civile ou administrative afin d'obtenir, contre l'employeur personne privée ou personne publique, la réparation du préjudice résultant du harcèlement exercé par un employé ; que la cour d'appel, a retenu qu'il n'existait pas d'identité de parties car « le tribunal administratif avait tranché un litige opposant Mme A... et M. U... à la commune Petite-Île alors que devant la cour de céans, les

parties civiles formulaient leurs demandes contre M. W... » ; qu'en statuant ainsi, tandis qu'il existait une identité de partie au litige entre les victimes de harcèlement et la commune de Petite-Île et les parties civiles et le maire de la commune de Petite-Île, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés ;

3°/ que la partie qui a exercé son action devant la juridiction civile compétente ne peut la porter devant la juridiction répressive ; que constitue le même fondement la demande d'une partie visant à obtenir l'indemnisation du préjudice résultant de faits de harcèlement, peu important le support juridique de cette demande ; que pour dire non fondée la fin de non-recevoir tirée de l'article 5 du code de procédure pénale, la cour d'appel a retenu que la demande présentée par Mme A... et M. U... devant le tribunal administratif n'avait pas le même fondement que celle qu'ils avaient présentée devant le tribunal correctionnel ; qu'en statuant ainsi tandis que les deux demandes avaient pour objet d'obtenir l'indemnisation du même préjudice résultant des faits de harcèlement, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés ;

4°/ que la partie qui a exercé son action devant la juridiction civile compétente ne peut la porter devant la juridiction répressive ; que pour dire non fondée la fin de non-recevoir tirée de l'article 5 du code de procédure pénale, la cour d'appel a retenu le motif impropre à justifier sa décision selon lequel le tribunal administratif avait statué en sachant que le tribunal correctionnel avait également statué sur les intérêts civils ; qu'il importait peu que le tribunal administratif ait commis une erreur en se prononçant sur les intérêts civils tandis qu'une autre juridiction était saisie de la réparation du même préjudice ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés. »

Réponse de la Cour

10. Pour écarter la fin de non-recevoir tirée de l'article 5 du code de procédure pénale, l'arrêt attaqué du 29 décembre 2016 énonce que le tribunal administratif a, par jugement du 24 août 2016, condamné la commune de Petite-Île, sur le fondement de l'article L. 2123-34 du code général des collectivités territoriales, à verser des sommes à Mme A... et M. U... en réparation de leurs préjudices résultant des manquements volontaires et inexcusables à des obligations d'ordre professionnel et déontologique commis par son maire, M. W...

11. Les juges en déduisent que la juridiction répressive est compétente pour statuer sur l'action civile de Mme A... et M. U..., dans la mesure où la procédure dont ils sont saisis n'oppose pas les mêmes parties et où les demandes présentées au visa des articles 1382 (devenu 1240) du code civil et 2 du code de procédure pénale n'ont pas le même fondement.

12. En prononçant ainsi, la cour d'appel a fait l'exacte application des textes visés au moyen.

13. En premier lieu, l'exception d'irrecevabilité de l'action civile tirée de l'article 5 du code de procédure pénale ne peut être utilement opposée devant le juge pénal lorsque celui-ci a été saisi le premier de l'action civile des parties civiles.

14. En second lieu, cette exception suppose que les demandes aient été portées devant le juge civil et devant le juge pénal, ce qui exclut l'application du texte précité lorsque le demandeur à l'action civile devant le juge pénal saisit également le juge administratif.

15. Dès lors, le moyen doit être écarté.

Sur le second moyen, pris en ses autres branches*Énoncé du moyen*

16. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a condamné M. W... à payer au titre de leur préjudice personnel les sommes de 49 000 euros à Mme A... et 49 496,6 euros à M. U..., alors :

« 1°/ que le préjudice résultant d'une infraction doit être réparé dans son intégralité, sans perte ni profit pour aucune des parties ; que Mme A... et M. U... ont obtenu devant le tribunal administratif la somme de 10 000 euros chacun en réparation du préjudice résultant du harcèlement commis par M. W... ; qu'en allouant, en sus, à Mme A... la somme de 49 000 euros en réparation de son préjudice résultant des mêmes faits de harcèlement et à M. U... la somme de 49 496,6 euros en réparation de son préjudice résultant des mêmes faits de harcèlement, sans prendre en considération les sommes déjà allouées par le juge administratif, la cour d'appel a méconnu le principe de la réparation intégrale et les textes susvisés ;

2°/ que seule constitue une perte de chance la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable ; que la chance perdue doit être réelle et sérieuse pour être indemnisable ; que pour allouer à Mme A... la somme de 20 000 euros au titre de son préjudice professionnel, la cour d'appel a relevé que Mme A... faisait valoir n'avoir pu bénéficier de mutation, sans toutefois « justifier de démarches particulières » qu'elle aurait initiées et que le conflit avec son employeur aurait obéré les opportunités de mutation « car la collectivité qui aurait envisagé de l'employer se serait renseignée auprès de sa collectivité d'origine » ; qu'il en résultait que la perte de chance alléguée par Mme A... n'était ni réelle ni sérieuse, puisqu'aucun élément ne permettait de retenir qu'elle avait cherché à être mutée et qu'une collectivité aurait renoncé à l'employer ; qu'en retenant néanmoins une perte de chance, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a méconnu les textes susvisés ;

3°/ que seule constitue une perte de chance la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable ; que la chance perdue doit être réelle et sérieuse pour être indemnisable ; que pour allouer à M. U... la somme de 15 000 euros au titre de son préjudice professionnel, la cour d'appel a relevé que M. U... avait « subi une perte de chance de se reconvertir dans une autre collectivité qui se serait également renseignée auprès de sa collectivité d'origine » ; qu'il en résultait que la perte de chance alléguée par M. U... n'était ni réelle ni sérieuse, puisqu'aucun élément ne permettait de retenir qu'il avait cherché à être muté et qu'une collectivité aurait renoncé à l'employer ; qu'en retenant néanmoins une perte de chance, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a méconnu les textes susvisés. »

*Réponse de la Cour****Sur le second moyen, pris en sa première branche***

17. Pour condamner M. W... à payer des sommes à Mme A... et M. U... au titre de leur préjudice personnel sans déduire la somme accordée par la juridiction administrative, l'arrêt attaqué du 11 février 2019 énonce que la condamnation prononcée par le tribunal administratif de la Réunion subroge la commune de Petite-Île dans les droits des victimes, à concurrence des indemnités octroyées en réparation des faits de harcèlement moral commis sur Mme A... et M. U..., par son maire, M. W...

18. En prononçant ainsi, la cour d'appel a justifié sa décision.

19. En effet, la condamnation par une juridiction administrative de la commune, en raison d'une faute personnelle de son maire, détachable du service mais non dénuée de tout lien avec celui-ci, a pour effet de subroger la collectivité dans les droits de la victime. Elle ne saurait donc avoir pour effet de limiter l'appréciation de la juridiction répressive dans la réparation du préjudice résultant de cette faute, constitutive d'une infraction pénale.

20. Ainsi, le grief ne peut être admis.

Sur le second moyen pris en ses autres branches

21. Pour retenir et indemniser la perte de chance de reconversion professionnelle de M. U... et Mme A..., l'arrêt attaqué du 11 février 2019 énonce que tous deux ont été « mis au placard » après avoir présenté un parcours sans faute avec des notations de qualité, des responsabilités importantes et reconnues, ainsi qu'une perspective d'évolution de carrière.

22. Les juges relèvent que Mme A... a expliqué n'avoir pas même initié des démarches de reconversion, dans ce contexte, persuadée de leur inanité, car la collectivité qui aurait envisagé de l'employer se serait renseignée auprès de sa collectivité d'origine.

23. Ils en déduisent que ses opportunités de mutation ont été obérées en raison des faits de harcèlement moral subis d'avril 2008 à octobre 2010, ce qu'ils analysent en une perte de chance de réaliser une mutation professionnelle.

24. Les juges retiennent que M. U... a subi une perte de chance identique de se reconvertir dans une autre collectivité, qui se serait également renseignée auprès de sa collectivité d'origine.

25. En l'état de ces énonciations, la cour d'appel n'a méconnu aucun des textes visés au moyen.

26. Ainsi, le moyen doit être écarté.

27. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Violeau - Avocat général : M. Aldebert - Avocat(s) : SAS Cabinet Colin - Stoclet ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Article 5 du code de procédure pénale.

Crim., 30 mars 2021, n° 20-84.472, (P)

- Rejet -

- Préjudice – Préjudice direct – Préjudice résultant de faits délictueux auxquels la partie civile aurait elle-même participé (non).

N'encourt pas la censure l'arrêt de la chambre de l'instruction qui, dans une information ouverte notamment des chefs de faux, présentation de comptes inexacts, banqueroute et abus de bien sociaux, déclare irrecevables les constitutions de partie civile des commissaires aux comptes par des motifs dont il résulte que les intéressés ont participé à un concert frauduleux visant à masquer la situation financière obérée des sociétés contrôlées et qu'ils ne sauraient dès lors se prévaloir d'un préjudice découlant directement des faits d'usage de faux et d'entrave à l'exercice de leurs missions dont le magistrat instructeur était également saisi.

REJET du pourvoi formé par M. E... S... et les cabinets PriceWaterhouseCoopers audit et PriceWaterhouseCoopers entreprises, parties civiles, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 2^e section, en date du 22 juin 2020, qui, dans l'information suivie contre le premier, du chef de diffusion d'informations mensongères sur la situation d'une personne morale par commissaire aux comptes, et contre personne non dénommée, des chefs notamment de non-révéléation au parquet de faits délictueux par commissaire aux comptes, abus de biens sociaux, banqueroute, escroquerie, faux et usage, entrave à l'exercice des fonctions de commissaire aux comptes, a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction déclarant irrecevables leurs constitutions de partie civile.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. À la suite de la révélation de l'existence d'un système de fausses factures au sein du groupe Agripôle/Financière Turenne Lafayette, une enquête préliminaire a été ouverte.
Les investigations diligentées dans ce cadre ont conduit à suspecter une fraude par surévaluation des actifs de plusieurs sociétés du groupe.
3. Les enquêteurs se sont interrogés sur les contrôles réellement effectués au sein de ces sociétés par les commissaires aux comptes et ils ont estimé possible que ceux-ci aient eu connaissance des irrégularités.
4. Le Haut conseil au commissariat aux comptes a de son côté transmis au procureur de la République un signalement sur la base de l'article 40 du code de procédure pénale mettant notamment en cause les cabinets PriceWaterhouseCoopers audit (PWC audit) et PriceWaterhouseCoopers entreprises (PWC entreprises) pour des faits de communication d'informations mensongères et de non-révéléation de faits délictueux.
5. Une information a été ouverte des chefs notamment de diffusion d'informations mensongères sur la situation d'une personne morale par commissaire aux comptes, non-révéléation au parquet de faits délictueux par commissaire aux comptes, abus de biens sociaux, banqueroute, escroquerie, faux et usage de faux, présentation ou publication de comptes annuels inexacts et entrave à l'exercice des fonctions de commissaire aux comptes.
6. La société PWC audit, M. S..., signataire au nom de celle-ci, et la société PWC entreprises se sont constitués partie civile devant le juge d'instruction des chefs de

faux, d'usage de faux et d'obstacle aux vérifications ou contrôle des commissaires aux comptes.

7. Le juge d'instruction a déclaré irrecevables ces constitutions de partie civile.

8. Les intéressés ont interjeté appel de la décision.

Examen des moyens

Sur le troisième moyen pris en sa troisième branche et sur le quatrième moyen

9. Ils ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

10. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a rejeté l'exception de nullité de l'ordonnance ayant déclaré les intéressés irrecevables en leurs constitutions de partie civile, alors :

« 1°/ que les dispositions de l'article 87 du code de procédure pénale, dont il résulte que le juge d'instruction peut, d'office ou sur contestation du procureur de la République ou d'une partie, déclarer irrecevable une constitution de partie civile après communication du dossier au ministère public dès lors qu'il a, au préalable, mis en mesure l'intéressé de présenter ses observations (Crim., 13 mars 2014, n° 14-90.014), portent atteinte au droit à une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties, au principe du contradictoire et aux droits de la défense, tels qu'ils sont garantis par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, en ce qu'elles ne prévoient pas, d'une part, que la partie civile concernée puisse prendre connaissance des réquisitions du procureur de la République et, le cas échéant, des écritures déposées par d'autres parties en vue d'influencer la décision du magistrat instructeur sur la recevabilité de sa constitution, d'autre part, qu'elle doit être préalablement informée par le magistrat instructeur, dans le cas où l'irrecevabilité serait relevée d'office, du motif d'irrecevabilité envisagé et, enfin, qu'elle puisse préalablement consulter, à l'instar du ministère public, le dossier de la procédure, en ce compris les pièces sur lesquelles se fondent les réquisitions et, le cas échéant, les écritures déposées par les autres parties ; que, pour refuser d'annuler l'ordonnance entreprise, la chambre de l'instruction a énoncé que « l'ordonnance d'irrecevabilité ayant été rendue conformément à l'article 87 du code de procédure pénale, après communication du dossier au procureur de la République qui a pris ses réquisitions, elle n'est entachée d'aucune nullité » ; que, dès lors, l'arrêt attaqué se trouvera privé de base légale consécutivement à la déclaration d'inconstitutionnalité qui interviendra ;

2°/ que d'autre part, en vertu du principe du contradictoire, le juge d'instruction ne peut déclarer, d'office ou sur contestation, la constitution d'une partie civile irrecevable sans l'avoir mise en mesure, au préalable, de présenter ses observations ; que la violation de ce principe procédural affecte la régularité de la décision rendue à son mépris ; que, dès lors, en énonçant, pour refuser d'annuler l'ordonnance entreprise ayant déclaré les exposants irrecevables en leur constitution de partie civile sans qu'ils n'aient été préalablement invités à faire valoir leur observations, que celle-ci n'est entachée d'aucune nullité pour avoir été rendue conformément à l'article 87 du code

de procédure pénale et que « les atteintes () au droit au procès équitable du fait de cette décision, invoquées ne sauraient affecter l'existence de l'ordonnance rendue mais relèvent en toute hypothèse de l'appréciation de la motivation de la décision », la chambre de l'instruction a privé d'effectivité le recours dont elle était saisie et a violé les principes du contradictoire et de l'égalité des armes tels qu'ils sont garantis par les articles 6, §1, de la Convention européenne des droits de l'homme et préliminaire du code de procédure pénale, ensemble le principe du double degré de juridiction ;

3°/ qu'enfin, en refusant d'annuler l'ordonnance entreprise, bien que celle-ci ait été rendue sans que les exposants aient été préalablement informés par le magistrat instructeur de son intention de déclarer d'office leur constitution de partie civile irrecevable et sans qu'ils aient pu prendre connaissance des réquisitions du procureur de la République du 5 septembre 2019 tendant au constat de l'irrecevabilité de leurs constitutions et des pièces sur lesquelles celles-ci se fondaient, la chambre de l'instruction a privé d'effectivité le recours dont elle était saisie et a violé les principes du contradictoire et de l'égalité des armes tels qu'ils sont garantis par les articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et préliminaire du code de procédure pénale, ensemble le principe du double degré de juridiction. »

Réponse de la Cour

Sur le moyen, pris en sa première branche

11. Par arrêt du 26 janvier 2021, la Cour de cassation a dit n'y avoir lieu à renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

12. Par conséquent, le grief est devenu sans objet.

Sur le moyen, pris en ses autres branches

13. Selon l'article 87 du code de procédure pénale, en cas de contestation ou s'il déclare irrecevable la constitution de partie civile, le juge d'instruction statue après communication du dossier au ministère public, par ordonnance motivée.

14. Il résulte en outre de la jurisprudence de la Cour de cassation que le juge d'instruction ne peut déclarer irrecevable une constitution de partie civile qu'après avoir au préalable transmis à l'intéressé les réquisitions du procureur de la République (Crim., 26 janvier 2021, QPC n° 20-84.472, en cours de publication) et l'avoir mis en mesure de présenter ses observations (Crim., 3 juin 2014, pourvoi n°14-90.014, *Bull. crim.* 2014, n° 144).

15. Pour rejeter la demande des requérants tendant à l'annulation de l'ordonnance d'irrecevabilité de leurs constitutions de partie civile au motif qu'ils n'ont pas eu accès aux pièces du dossier fondant les réquisitions du procureur de la République, l'arrêt attaqué se réfère d'une part aux dispositions de l'article 87 du code de procédure pénale et à la nécessité de préserver le secret de l'instruction, d'autre part à la possibilité pour les parties civiles d'interjeter appel de l'ordonnance d'irrecevabilité de leurs constitutions.

16. En se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction n'a méconnu aucun des textes visés au moyen.

17. En effet, les dispositions de l'article 87 du code de procédure pénale telles qu'interprétées par la Cour de cassation n'envisagent pas la transmission des pièces du dossier

à la partie civile dont la constitution est contestée et ce afin de préserver le secret de l'instruction.

18. Par ailleurs, les demandeurs ne sauraient se faire un grief de l'absence d'annulation par la chambre de l'instruction de l'ordonnance d'irrecevabilité de leurs constitutions de partie civile malgré le défaut de transmission préalable des réquisitions du procureur de la République et alors qu'ils n'ont pas été mis en mesure de présenter leurs observations au juge d'instruction, dès lors qu'il revenait aux seconds juges de statuer eux-mêmes sur la recevabilité des constitutions de partie civile en raison de l'effet dévolutif de l'appel.

19. Dès lors, le moyen n'est pas fondé.

Sur le deuxième moyen et le troisième moyen pris en sa première branche

Énoncé des moyens

20. Le deuxième moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance ayant déclaré les intéressés irrecevables en leurs constitutions de partie civile, alors :

« 1°/ que les dispositions de l'article 197, alinéa 3, du code de procédure pénale méconnaissent le droit à une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties, le principe du contradictoire, les droits de la défense, et le droit à un recours juridictionnel effectif, tels qu'ils sont garantis par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, en ce qu'elles ne permettent ni à la partie civile appelante d'une ordonnance d'irrecevabilité de sa constitution, ni à son avocat pourtant tenu au secret de l'instruction, de prendre connaissance, avant l'audience, du dossier de la procédure auquel sont jointes les réquisitions du procureur général, y compris les pièces sur lesquelles le magistrat instructeur s'est fondé pour rendre l'ordonnance d'irrecevabilité attaquée et celles sur lesquelles le procureur général, qui, pour sa part, a accès au dossier, s'est fondé pour requérir la confirmation de cette décision ; que, consécutivement à la déclaration d'inconstitutionnalité qui interviendra, l'arrêt attaqué se trouvera privé de base légale ;

2°/ qu'en confirmant l'ordonnance déferée, sans avoir mis les exposants ou leur avocat en mesure de prendre connaissance, avant l'audience, du dossier de la procédure communiqué au ministère public, en ce compris les pièces sur lesquelles le magistrat instructeur s'était fondé pour les déclarer irrecevables en leur constitution de partie civile et celles sur lesquelles le procureur général s'est fondé dans son réquisitoire écrit du 28 novembre 2019 tendant à la confirmation de cette décision, la chambre de l'instruction a privé d'effectivité le recours dont elle était saisie et a méconnu les principes du contradictoire et de l'égalité des armes tels qu'ils sont garantis par les articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et préliminaire du code de procédure pénale, ensemble le principe du double degré de juridiction ;

3°/ qu'en outre, en retenant, pour confirmer l'ordonnance déferée, que la partie civile appelante d'une ordonnance d'irrecevabilité de sa constitution n'a pas accès au dossier de la procédure « afin d'éviter une atteinte au secret de l'instruction et aux droits des parties régulièrement constituées ou reconnues par la loi », lorsque le secret de l'instruction, auquel l'avocat de cette partie est tenu en application de l'article 5 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005, ne peut justifier qu'il ne puisse prendre connaissance des pièces du dossier visées dans les réquisitions et qu'il soit ainsi placé dans l'impossibilité de répliquer efficacement à celles-ci, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard des principes du contradictoire et de l'égalité des armes tels qu'ils

sont garantis par les articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et préliminaire du code de procédure pénale ;

4°/ qu'en tout état de cause, tout accusé, c'est-à-dire toute personne à laquelle a été faite la notification officielle, émanant de l'autorité compétente, du reproche d'avoir accompli une infraction pénale, a droit à disposer des facilités nécessaires à la préparation de sa défense ; que, dès lors, en confirmant l'ordonnance déferée, sans avoir offert aux exposants la possibilité de prendre connaissance du dossier préalablement à l'audience tenue devant elle, lorsque, pour les déclarer irrecevables en leur constitution de partie civile, le magistrat instructeur avait retenu qu'il existait « une présomption forte que la mission des commissaires aux comptes n'ait pas été faite dans les règles de l'art, susceptible d'entraîner une qualification pénale », la chambre de l'instruction a méconnu les droits de la défense tels qu'ils sont garantis par l'article 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme. »

21. Le troisième moyen pris en sa première branche critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance ayant déclaré les intéressés irrecevables en leurs constitutions de partie civile, alors :

« 1°/ les juges répressifs ne peuvent se fonder sur des pièces qui n'ont pas été soumises au débat contradictoire ; qu'en l'espèce, pour confirmer l'ordonnance entreprise ayant déclaré les exposants irrecevables en leur constitution de partie civile, la chambre de l'instruction retient qu'« il résulte de la procédure, notamment des rapports établis par les mandataires désignés par le tribunal de commerce, les experts désignés par le parquet, notamment le rapport de M. X... D... visé par le magistrat instructeur, les auditions des témoins, les constatations du H3C versées en procédure dans le cadre de l'enquête préliminaire et les constatations des enquêteurs des manquements graves notamment de la part des sociétés PWC audit et PWC entreprises commissaires aux comptes dans la révision des comptes qui leur étaient soumis et notamment de non-révélation d'infractions, notamment de faux, usage de faux, présentation de comptes inexacts, banqueroute, abus de biens sociaux, dont ils ne pouvaient ignorer l'existence » et qu'« une personne qui a activement concouru à la commission d'une infraction ne peut se constituer partie civile » ; qu'en se fondant ainsi sur des pièces de la procédure dont les exposants n'ont pu prendre connaissance avant l'audience pour retenir leur implication dans les faits poursuivis et en déduire l'irrecevabilité de leurs constitutions de partie civile, la chambre de l'instruction a violé le principe du contradictoire et les droits de la défense tels qu'ils sont garantis par les articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et préliminaire du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

22. Les moyens sont réunis.

Sur le deuxième moyen, pris en sa première branche

23. Par arrêt du 26 janvier 2021, la Cour de cassation a dit n'y avoir lieu à renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

24. Par conséquent, le grief est devenu sans objet.

***Sur le deuxième moyen, pris en ses autres branches et sur
le troisième moyen, pris en sa première branche***

25. Pour estimer que l'avocat des sociétés PWC entreprises, PWC audit et de M. S... ne pouvait prétendre accéder au dossier de la procédure devant la chambre de l'instruction, à l'exclusion des pièces relatives à la décision attaquée, l'arrêt énonce que lorsque la constitution de partie civile est déclarée irrecevable par le magistrat instructeur, la personne qui entend se constituer partie civile n'a pas accès à la procédure, ceci notamment afin d'éviter une atteinte au secret de l'instruction et aux droits des parties régulièrement constituées ou reconnues par la loi.

26. En statuant ainsi, la chambre de l'instruction a fait l'exacte application de l'article 197, alinéa 3, du code de procédure pénale dont les dispositions ne sont pas incompatibles avec l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme dès lors que le respect du principe du contradictoire a été assuré par la communication avant l'audience des réquisitions du procureur général aux appelants.

27. Le fait que l'irrecevabilité d'une constitution de partie civile soit motivée par la possible implication de l'intéressé dans les faits à raison desquels l'information a été ouverte ne saurait conduire à un raisonnement différent.

28. Dans cette hypothèse, la communication du dossier à l'avocat de l'intéressé est en effet prévue par l'article 114 du code de procédure pénale dans les conditions fixées par ce texte, lorsque le juge d'instruction envisage de procéder à son audition.

29. D'où il suit que le moyen et le grief doivent être écartés.

***Sur le troisième moyen, pris en ses deuxième,
quatrième, cinquième et sixième branches***

Énoncé du moyen

30. Le troisième moyen, pris en ses deuxième, quatrième, cinquième et sixième branches, critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance ayant déclaré les intéressés irrecevables en leurs constitutions de partie civile, alors :

« 2°/ que la présomption d'innocence se trouve méconnue si, sans établissement préalable de la culpabilité d'une personne, une décision judiciaire la concernant reflète le sentiment qu'elle est coupable ; qu'en l'espèce, pour confirmer l'ordonnance entreprise ayant déclaré les exposants irrecevables en leurs constitutions de partie civile, la chambre de l'instruction a notamment énoncé « qu'une personne impliquée dans les faits visés par les poursuites du ministère public n'est pas recevable à se constituer partie civile », que « le caractère de victime cesse lorsque le commissaire aux comptes a personnellement et directement participé à la commission des faits », que « le commissaire aux comptes ne saurait invoquer un préjudice ouvrant droit à se constituer partie civile à raison des faits auxquels il aurait participé », qu'« il résulte de la procédure () des manquements graves notamment de la part de PWC audit et PWC entreprises commissaires aux comptes dans la révision des comptes qui leur étaient soumis et notamment de non-révélation d'infractions, notamment de faux, usage de faux, présentation de comptes inexacts, banqueroute, abus de biens sociaux, dont ils ne pouvaient ignorer l'existence », que « s'agissant des faux, PWC entreprises et PWC audit () ne pouv[ai]ent ignorer le caractère nécessairement frauduleux d'opérations comptables enregistrées sur des pièces justificatives destinées à dissimuler grossièrement une situation comptable obérée », que « s'agissant des délits d'entrave, () les faits dénoncés

ne résultent pas d'une entrave mais d'une abstention fautive de mener leur mission conformément aux normes et exigences de la profession », que « PWC entreprises et PWC audit ne peuvent ainsi invoquer leurs propres manquements pour justifier d'un préjudice personnel et direct à raison des faits délictueux dénoncés », qu'« il apparaît bien au contraire que ce sont les manquements de PWC entreprises et PWC audit qui ont causé un préjudice aux tiers en manquant aux obligations de leur mission et ainsi en ne révélant pas des faits délictueux », que « la plainte de PWC () apparaît manifestement destinée à tenter de s'exonérer de toute responsabilité », que les exposants « sont susceptibles de se voir reprocher toute ou partie des faits dont le magistrat instructeur est saisi, manquements au demeurant à l'origine des faits délictueux plus amples révélés par l'enquête préliminaire » et que « la personne qui a activement concouru à la commission d'une infraction ne peut se constituer partie civile en ce que celle-ci est affectée de manière irrévocable par la fraude à la loi résultant de sa participation à la commission de l'infraction, l'ensemble des faits dont le magistrat instructeur est saisi étant liés par un lien de connexité tel que les manquements aux obligations par les commissaires aux comptes constituent également un instrument de la commission des autres infractions » ; qu'en prononçant ainsi par des motifs donnant à penser que les exposants sont coupables du délit de non-révélation de faits délictueux par commissaire aux comptes dont le magistrat instructeur est saisi, la chambre de l'instruction a violé le principe de la présomption d'innocence tel qu'il est garanti par les articles 6, § 2, de la Convention européenne des droits de l'homme et préliminaire du code de procédure pénale ;

4°/ qu'en tout état de cause, pour qu'une constitution de partie civile soit recevable devant la juridiction d'instruction, il suffit que les circonstances sur lesquelles elle s'appuie permettent au juge d'admettre comme possibles l'existence du préjudice allégué et la relation directe de celui-ci avec une infraction à la loi pénale ; qu'en l'espèce, les exposants se sont constitués parties civiles par voie d'intervention des chefs de faux, d'usage de faux et d'obstacle aux vérifications ou contrôles des commissaires aux comptes après avoir exposé que la direction du groupe Agripole dont ils étaient les commissaires aux comptes leur avait remis de faux documents, notamment de faux états de gestion et de fausses factures, qui avaient entravé leur mission de vérification et de contrôle ; qu'en confirmant l'ordonnance entreprise qui les avait déclarés irrecevables en leurs constitutions de partie civile, lorsque, à les supposer établis, les délits de faux, usage de faux et d'entrave aux fonctions de commissaire aux comptes étaient de nature à leur causer un préjudice direct et personnel, la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée des articles 2, 3, 85 et 87 du code de procédure pénale et du principe ci-dessus rappelé ;

5°/ qu'en outre, le statut de partie civile n'est pas incompatible avec celui de personne soupçonnée dans le cadre d'une même procédure ; qu'en l'espèce, après avoir retenu qu'« il est de principe qu'une personne impliquée dans les faits visés par les poursuites du ministère public n'est pas recevable à se constituer partie civile en ce qu'elle ne peut être considérée comme victime d'une infraction commise par un tiers », la chambre de l'instruction a déclaré les exposants irrecevables en leur constitution de partie civile, motifs pris qu'ils auraient commis « des manquements graves () dans la révision des comptes qui leur étaient soumis, notamment de non-révélation d'infractions » ; qu'en statuant ainsi, lorsque, même à la supposée avérée, la participation des exposants à des faits de non-révélation d'infractions par commissaire aux comptes ne fait pas en elle-même obstacle à ce qu'ils puissent revendiquer la qualité de partie

civile s'agissant des faits distincts de faux, d'usage de faux et d'entrave aux fonctions de commissaire aux comptes dont le magistrat instructeur était également saisi, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard des articles 2, 3, 85 et 87 du code de procédure pénale ;

6°/ qu'enfin, il résulte de l'article L. 820-4, 2°, du code de commerce que le délit d'entrave aux fonctions de commissaire aux comptes ne peut être commis que par les dirigeants d'une personne morale ou par toute personne ou entité au service d'une personne ou entité ayant un commissaire aux comptes ; qu'en retenant, pour confirmer l'ordonnance entreprise ayant déclarés les exposants irrecevables en leur constitution de partie civile, que « s'il est de principe que l'article 820-4, 2° du code de commerce ne fait pas obstacle à la constitution de partie civile du commissaire aux comptes qui aurait été directement et personnellement victime des agissements des dirigeants de l'entreprise dont ils avaient mandat de contrôler les comptes, le caractère de victime cesse lorsque le commissaire aux comptes a personnellement et directement participé à la commission des faits » et que « le commissaire aux comptes ne saurait invoquer un préjudice ouvrant droit à se constituer partie civile à raison des faits auxquels il aurait participé », lorsqu'en leur qualité de commissaires aux comptes des sociétés du groupe Agripole, les exposants ne peuvent avoir participé au délit susvisé dont le magistrat instructeur est saisi, mais sont uniquement susceptibles d'en être les victimes potentielles, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard des articles 2, 3, 85 et 87 du code de procédure pénale et de l'article L. 820-4, 2° du code de commerce. »

Réponse de la Cour

31. Pour confirmer l'ordonnance d'irrecevabilité des constitutions de partie civile des sociétés PWC audit, PWC entreprises et de M. S..., l'arrêt énonce notamment qu'il résulte de la procédure des manquements graves de la part de ces sociétés dans la révision des comptes qui leur étaient soumis, susceptibles de relever de la qualification de non-révélation des infractions de faux, d'usage de faux, de présentation de comptes inexacts, de banqueroute et d'abus de bien sociaux dont elles ne pouvaient ignorer l'existence.

32. Les juges ajoutent que ces sociétés ne pouvaient ignorer le caractère nécessairement frauduleux d'opérations comptables enregistrées sur des pièces justificatives destinées à dissimuler grossièrement une situation comptable obérée et qu'elles ne peuvent être les victimes personnelles et directes des infractions de faux et d'usage de faux.

33. Ils énoncent également que les faits dénoncés ne résultent pas d'une entrave à l'exercice de leur rôle de commissaires aux comptes mais d'une abstention fautive de mener leur mission conformément aux normes et exigences de la profession et que l'ensemble des faits dont le magistrat instructeur est saisi sont liés par un lien de connexité tel que les manquements à leurs obligations par les commissaires aux comptes constituent également un instrument de la commission des autres infractions.

34. Ils en concluent que les demandeurs ont activement concouru à la commission des infractions et qu'ils ne peuvent invoquer leurs propres manquements pour justifier d'un préjudice personnel et direct à raison des faits délictueux dénoncés.

35. En se déterminant ainsi, par des motifs dont il résulte que les sociétés PWC audit, PWC entreprises et M. S... ont participé à un concert frauduleux visant à masquer une situation financière obérée et qu'ils ne sauraient dès lors se prévaloir d'un préjudice découlant directement des faits d'usage de faux et d'entrave aux missions des commis-

saires aux comptes, la chambre de l'instruction a justifié sa décision sans méconnaître les textes visés au moyen.

36. D'où il suit que le moyen doit être rejeté.

Sur le cinquième moyen

Énoncé du moyen

37. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance ayant déclaré les sociétés PWC audit et PWC entreprises irrecevables en leurs constitutions de partie civile alors « que, dans leur mémoire régulièrement déposé, les cabinets PWC soutenaient être victimes d'une inégalité de traitement dans l'accès au juge, dans la mesure où leurs constitutions de partie civile était rejetée quand celle du cabinet [...], qui intervenait en co-commissariat avec eux pour les sociétés Agripole, Financière Turenne Lafayette, Madrange et Géo, et qui se prévalait de la qualité de victime à raison des mêmes faits, n'était pas contestée ; que, pour retenir que le cabinet PWC ne saurait invoquer une discrimination dans son traitement par rapport au cabinet [...], la chambre de l'instruction énonce que « la situation des deux cabinets de commissaires aux comptes ne saurait être regardée comme identique s'agissant de deux personnes morales » et que « les faits susceptibles d'être imputés [à Mazars] sont distincts de ceux du cabinet PWC » ; qu'en prononçant ainsi, sans mieux s'expliquer sur la différence de situation de ces deux cabinets, et alors que le fait qu'ils soient susceptibles d'être poursuivis pour des faits distincts n'exclut pas qu'ils aient été par ailleurs victimes des mêmes faits, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard des dispositions combinées des articles 6 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

38. Pour écarter l'argumentation des requérants quant à la rupture du principe d'égalité avec la société [...], troisième société de commissariat aux comptes dont la constitution de partie civile n'a pas été contestée, l'arrêt répond que la situation des cabinets en cause ne saurait être regardée comme identique, en ce que, notamment, les agissements susceptibles d'être imputés à cette troisième société en l'état de l'information judiciaire sont distincts de ceux concernant les sociétés PWC audit et PWC entreprises.

39. Les juges ajoutent qu'en tout état de cause, la recevabilité de la constitution de partie civile de la société [...] est par principe provisoire, tant qu'il n'a pas définitivement été statué sur celle-ci.

40. En l'état de ces motifs, et dès lors qu'aucune rupture d'égalité ne saurait résulter du fait que la constitution de partie civile d'une autre personne, fût-elle placée dans des conditions similaires, n'ait pas été déclarée irrecevable, la chambre de l'instruction a justifié sa décision.

41. Le moyen doit donc être rejeté.

42. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme de Lamarzelle - Avocat général :
M. Aldebert - Avocat(s) : SCP Spinosi -

Textes visés :

Article 2 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

S'agissant de l'irrecevabilité des constitutions de partie civile au motif que ladite partie est susceptible d'avoir participé aux faits poursuivis, à rapprocher : Crim., 7 février 2001, pourvoi n° 00-83.023, *Bull. crim.* 2001, n° 38 (cassation partielle sans renvoi) ; Crim., 13 juin 1978, pourvois n° 77-90.343 et n° 77-91.762, *Bull. crim.* n° 193 et 194 (cassation), et les arrêts cités.

ADMINISTRATION A AUTRUI DE SUBSTANCES NUISIBLES A LA SANTE

Crim., 23 mars 2021, n° 20-81.713, (P)

- Rejet -

- **Éléments constitutifs – Élément matériel – Remise de substance à la victime – Consommation hors la présence de l'auteur – Élément intentionnel – Connaissance du caractère nuisible de la substance par l'auteur.**

Caractérise l'élément matériel du délit d'administration de substances nuisibles visé à l'article 222-15 du code pénal, la remise d'une substance à la victime, laquelle en ignorait le caractère nuisible, afin qu'elle la consomme, peu important que son ingestion n'intervienne qu'ultérieurement et hors la présence de l'auteur.

Caractérise l'élément intentionnel du délit d'administration de substances nuisibles visé à l'article 222-15 du code pénal, la connaissance, par l'auteur, du caractère nuisible de la substance qu'il administre à la victime.

REJET du pourvoi formé par M. P.. F.. contre l'arrêt de la cour d'appel de Papeete, chambre correctionnelle, en date du 12 décembre 2019, qui, pour administration de substance nuisible aggravée, l'a condamné à dix-huit mois d'emprisonnement et a prononcé sur les intérêts civils.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.

2. Le 10 octobre 2016, le centre hospitalier de Polynésie française a signalé la situation d'un mineur de 13 ans, T... R..., hospitalisé la veille, pour un coma précédé de mouvements anormaux.

3. L'enquête diligentée a permis de déterminer que cet état faisait suite à l'ingestion d'une infusion, à base d'une plante appelée Brugmnesia, qui lui a été remise par M. P.. F..., alors âgé de 18 ans. Une incapacité totale de travail de quinze jours a été évaluée par le médecin qui a procédé à l'examen.

4. M. F.. a été condamné par le tribunal pour administration de substance nuisible sur mineur de 15 ans.

5. L'intéressé, comme le procureur de la République, ont relevé appel de cette décision.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

6. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré M. F.. coupable du délit d'administration de substance nuisible, alors :

« 1°/ que le délit d'administration de substance nuisible suppose la caractérisation d'un acte matériel d'administration ; qu'en déclarant M. F.. coupable de ce délit sans relever le moindre acte matériel d'administration de l'infusion litigieuse à son encontre, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 222-15 du code pénal ;

2°/ que le délit d'administration de substance nuisible suppose la caractérisation d'un acte matériel d'administration ; que dès lors, en déclarant M. F.. coupable de ce délit sur la personne de M. R..., lorsqu'il ressortait de ses propres constatations que M. F.. n'était pas même présent au moment où M. R... a bu l'infusion litigieuse, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, et ainsi méconnu les dispositions de l'article 222-15 du code pénal ;

3°/ qu'en énonçant, pour déclarer M. F.. coupable du délit d'administration de substance nuisible, qu'il « reconnaît avoir volontairement préparé et donné la fleur » (arrêt, p. 5, § 5), lorsqu'elle relevait, au contraire, que ce dernier avait déclaré aux enquêteurs qu'« il n'avait pas vu T... boire la tisane » (arrêt, p. 4, § 7), la cour d'appel s'est prononcée par des motifs contradictoires, et n'a pas justifié sa décision au regard de l'article 222-15 du code pénal. »

Réponse de la Cour

7. Pour dire établi l'élément matériel du délit d'administration de substances nuisibles sur mineur de 15 ans, la cour d'appel retient que le prévenu a reconnu au cours de l'enquête avoir volontairement préparé une décoction, avec une fleur de Brugmnesia dont il savait qu'elle était une drogue, et l'avoir donnée à T... R..., lequel a bu l'infusion en pensant qu'il s'agissait d'un thé « normal ».

8. En statuant par ces motifs, dépourvus de contradiction et caractérisant l'élément matériel de l'infraction par la remise à son destinataire de l'infusion contenant la plante toxique préparée par le prévenu, peu important que l'ingestion de celle-ci ne soit intervenue qu'ultérieurement et hors sa présence, la cour d'appel n'a pas méconnu le texte visé au moyen.

9. Dès lors, le moyen doit être écarté.

Sur le second moyen

Enoncé du moyen

10. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré M. F.. coupable du délit d'administration de substance nuisible, alors :

« 1°/ que la constitution du délit d'administration de substances nuisibles exige un dol spécial, lequel réside dans la conscience doublée de volonté de porter atteinte à l'intégrité physique ou psychique d'autrui ; que, dès lors, en condamnant M. F.. de ce chef, sans caractériser la moindre volonté de porter atteinte à l'intégrité de M. R... de sa part, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision au regard de l'article 222-15 du code pénal ;

2°/ qu'en condamnant le prévenu sans jamais relever que celui-ci avait connaissance du caractère toxique de la substance qu'il a préparé, la cour d'appel n'a pas justifié la volonté d'intoxication du prévenu, élément pourtant constitutif du délit qu'elle retenait, privant sa décision de base légale au regard de l'article 222-15 du code pénal. »

Réponse de la Cour

11. Pour dire établi l'élément intentionnel du délit d'administration de substances nuisibles sur mineur de 15 ans, l'arrêt attaqué retient que le prévenu avait déjà expérimenté les effets de cette substance dont il savait qu'elle était une drogue et en avait ressenti les effets durant 5 à 6 heures.

12. En se déterminant ainsi, et dès lors que l'élément intentionnel du délit prévu à l'article 222-15 du code pénal résulte de la connaissance, par l'auteur, du caractère nuisible de la substance qu'il administre, la cour d'appel a justifié sa décision.

13. Ainsi, le moyen doit être écarté.

14. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Leblanc - Avocat général : M. Aubert - Avocat(s) : SCP Spinosi -

Textes visés :

Article 222-15 du code pénal.

Rapprochement(s) :

S'agissant de la requalification à tort en violences ou voie de fait avec préméditation, de faits d'administration de substances nuisibles caractérisés par l'absorption de valium contenu dans des bouteilles d'eau par les joueurs d'une équipe de football entraînant une altération de leurs capacités physiques : Crim., 14 juin 1995, pourvoi n° 94-83.025, *Bull. crim.* 1995, n° 218.

AGRESSIONS SEXUELLES

Crim., 3 mars 2021, n° 20-82.399, (P)

– Cassation partielle –

- **Éléments constitutifs – Éléments matériels – Contact physique – Nécessité – Caractère sexuel d'une caresse – Appréciation souveraine.**

L'atteinte sexuelle qui caractérise le délit d'agression sexuelle prévu par l'article 222-22 du code pénal suppose un contact physique entre l'auteur et la victime ; le caractère sexuel d'une caresse peut être déduit de la manière dont elle est effectuée et du contexte dans lequel les faits se sont déroulés.

CASSATION PARTIELLE sur le pourvoi formé par M. H... O... contre l'arrêt de la cour d'appel de Versailles, 7^e chambre, en date du 2 mars 2020, qui, pour agression sexuelle aggravée, exhibition sexuelle, port d'arme prohibé, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve et à un suivi socio-judiciaire de cinq ans.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. Le 30 mai 2018, M. H... O... a été remis aux services de police après avoir été appréhendé dans une médiathèque par le service de sécurité.
3. M. O... a reconnu avoir consulté une bande dessinée érotique, ce qui l'avait excité. Il était venu s'asseoir avec ce livre tout à côté d'une enfant, et lui avait effleuré la main une à deux fois ainsi que la jambe, du mollet jusqu'au genou, tout en se masturbant, après avoir ouvert la braguette de son pantalon. Il a été trouvé porteur d'un couteau.
4. M. O... a été présenté au tribunal correctionnel dans le cadre d'une procédure de comparution immédiate.
La juridiction l'a relaxé du chef d'agression sexuelle sur mineure de quinze ans, mais l'a déclaré coupable d'exhibition sexuelle et de port d'arme prohibé, et l'a condamné à deux ans d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve.
5. Le ministère public a relevé appel de cette décision.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses première, troisième et quatrième branches

6. Les griefs ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen pris en sa deuxième branche***Énoncé du moyen***

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré M. H... O... coupable d'agression sexuelle sur mineure de 15 ans, alors « que seuls des agissements liés à une activité sexuelle avec autrui sont susceptibles de caractériser une atteinte sexuelle au sens de l'article 222-22 du code pénal ; qu'en l'espèce, pour déclarer M. O... coupable d'agression sexuelle sur mineure de 15 ans, la cour d'appel a relevé que les actes qui lui étaient reprochés avaient été de nature à l'exciter sexuellement ; qu'en statuant ainsi par un motif inopérant, et alors qu'elle constatait par ailleurs que le prévenu s'était borné à caresser la main et la jambe de la fillette et qu'elle admettait que ces zones du corps n'étaient pas spécifiquement sexuelles en elles-mêmes, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard du texte susvisé. »

Réponse de la Cour

8. Pour dire établi le délit d'agression sexuelle, l'arrêt attaqué retient qu'il résulte des déclarations circonstanciées de deux témoins, non contestées par le prévenu et corroborées par celles de la fillette, que ce dernier, alors qu'il était assis à côté de l'enfant, a effectué à plusieurs reprises des caresses à même la peau sur sa main gauche et la jambe gauche de cette dernière, en partant du mollet jusqu'au genou et qu'à l'arrivée des agents de sécurité, son sexe, en semi-érection, était sorti de sa braguette.

9. Les juges ajoutent que ces zones du corps, sans être spécifiquement sexuelles en elles-mêmes, ont été de nature à exciter le prévenu au niveau sexuel, alors que l'enfant n'avait ni la maturité ni le pouvoir de s'opposer de manière efficiente à ces attouchements de nature sexuelle.

10. En l'état de ces motifs, la cour d'appel qui a considéré, par une appréciation souveraine, que les caresses avaient un caractère sexuel en raison de la manière dont elles ont été effectuées et du contexte dans lequel les faits se sont déroulés, a justifié sa décision.

11. Le moyen ne peut donc qu'être rejeté.

Mais sur le second moyen***Énoncé du moyen***

12. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a prononcé à l'encontre de M. O... la peine complémentaire de suivi socio-judiciaire, alors « que le suivi socio-judiciaire ne peut être ordonné en même temps qu'une peine d'emprisonnement assorti, en tout ou partie, du sursis avec mise à l'épreuve ; que, dès lors, en prononçant à l'encontre de M. O... la peine complémentaire de suivi socio-judiciaire pendant cinq ans avec interdiction de se rendre à la médiathèque dénommée Espace Landowski à Boulogne-Billancourt et interdiction de rentrer en contact de quelque manière que ce soit avec la victime M...A..., tout en condamnant le prévenu à la peine de deux ans d'emprisonnement assorti du sursis avec mise à l'épreuve pendant trois ans, la cour d'appel a violé l'article 131-36-6 du code pénal. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 131-36-6 du code pénal :

13. Selon ce texte, le suivi socio-judiciaire ne peut être ordonné en même temps qu'une peine d'emprisonnement assorti, en tout ou partie, du sursis avec mise à l'épreuve.

14. En confirmant le jugement du tribunal correctionnel en ce qu'il avait condamné M. O... à deux ans d'emprisonnement avec sursis avec mise à l'épreuve, et en y ajoutant une peine de suivi socio-judiciaire, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé.

15. La cassation est par conséquent encourue de ce chef.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Versailles, en date du 2 mars 2020, mais en ses seules dispositions relatives aux peines, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Turbeaux - Avocat général : Mme Mathieu - Avocat(s) : SCP Le Griel -

Textes visés :

Article 222-22 du code pénal ; article 131-36-6 du code pénal.

Rapprochement(s) :

S'agissant de la nécessité d'un contact corporel entre l'auteur et la victime de faits d'agression sexuelle : Crim., 7 septembre 2016, pourvoi n° 15-83.287 ; Crim., 5 septembre 2018, pourvoi n° 17-85.122. S'agissant de la caractérisation de l'acte précis constituant le délit d'atteinte sexuelle : Crim., 10 avril 2019, pourvoi n° 18-80.928. Sur le caractère sexuel des actes poursuivis sous la qualification d'agression sexuelle : Crim., 8 mars 2012, pourvoi n° 10-87.678. S'agissant de la prohibition du cumul entre les peines d'emprisonnement assorti d'une mise à l'épreuve et le suivi socio-judiciaire : Crim., 2 décembre 2015, pourvoi n° 15-81.770.

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Crim., 16 mars 2021, n° 20-82.174, (P)

– Cassation partielle –

- **Appel du prévenu – Interdiction d'aggraver son sort – Elévation de la peine d'amende en l'assortissant du sursis.**

Il résulte de l'article 515 du code de procédure pénale que la cour d'appel ne peut, sur le seul appel des parties civiles et du prévenu, aggraver la peine prononcée à l'encontre de ce dernier.

Encourt en conséquence la censure l'arrêt qui, sur le seul appel des parties civiles et du prévenu d'un jugement prononçant contre ce dernier une peine d'amende de 3 000 euros, le condamne à 4 000 euros d'amende avec sursis.

Seul est à prendre en compte, en effet, le montant de l'amende, le sursis étant une modalité d'exécution de la peine.

CASSATION PARTIELLE sur le pourvoi formé par Mme F.. C... Q... contre l'arrêt de la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion, chambre correctionnelle, en date du 30 janvier 2020, qui pour diffamation publique envers un particulier, l'a condamnée à 4 000 euros d'amende avec sursis et a prononcé sur les intérêts civils.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Mme C... Q..., directrice de publication du journal le Quotidien, a été citée à comparaître devant le tribunal correctionnel à la requête de la société Air Austral et de MM. Y... B..., U... H..., G... L... et N... R... du chef de diffamation envers un particulier en raison de plusieurs passages contenus dans un article leur imputant des faits d'escroquerie au jugement.
3. Les juges du premier degré ont déclaré la prévenue coupable.
4. Mme C... Q... et les parties civiles ont relevé appel de cette décision.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

5. Il n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le second moyen

Énoncé du moyen

6. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a condamné Mme C... Q... au paiement de 4 000 euros d'amende, alors « que les juges du second degré ne peuvent, en l'absence d'appel du ministère public, aggraver le sort du prévenu ; qu'en portant la condamnation de Mme C... Q... à 4 000 euros quand cette dernière avait été condamnée en première instance au paiement d'une amende de 3 000 euros et qu'elle était saisie du seul appel du prévenu et des parties civiles, la cour d'appel a violé l'article 515 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 515, alinéa 2, du code de procédure pénale :

7. Il résulte de ce texte que la cour d'appel ne peut, sur le seul appel des parties civiles et du prévenu, aggraver la peine prononcée à l'encontre de ce dernier.
8. Par jugement du tribunal correctionnel Mme C... Q... a été condamnée à 3 000 euros d'amende.

9. La cour d'appel, saisie du seul appel de la prévenue et des parties civiles, après avoir confirmé la déclaration de culpabilité, a infirmé le jugement sur la peine, portant celle-ci à 4 000 euros d'amende avec sursis.

10. En prononçant ainsi, alors que pour apprécier la gravité de la peine prononcée, seul est à prendre en considération le montant de l'amende indépendamment de ses modalités d'exécution, les juges du second degré ont méconnu le sens et la portée du texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé.

11. La cassation est par conséquent encourue de ce chef.

Portée et conséquences de la cassation

12. La cassation sera limitée à la peine d'amende prononcée, les autres dispositions étant maintenues.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion en date du 30 janvier 2020, mais en ses seules dispositions ayant condamné la prévenue à la peine de 4 000 euros d'amende avec sursis, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion et sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement annulé.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme de Lamarzelle - Avocat général : M. Lemoine - Avocat(s) : SCP Buk Lament-Robillot -

Textes visés :

Article 515 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

Crim., 21 novembre 2001, pourvoi n° 01-82.335, *Bull. crim.* 2001, n° 242 (cassation) ; Crim., 31 mars 1993, pourvoi n° 91-84.172, *Bull. crim.* 1993, n° 137 (cassation).

CASSATION

Crim., 17 mars 2021, n° 20-86.318, (P)

– Cassation partielle –

- **Moyen – Recevabilité – Chambre de l’instruction – Arrêt de renvoi devant le tribunal correctionnel – Dispositions définitives – Cas – Qualification délictuelle de faits de nature à entraîner une peine criminelle – Victime constitué partie civile et assistée d’un avocat.**

Une partie civile est recevable à critiquer, devant la Cour de cassation, l’arrêt de la chambre de l’instruction ordonnant le renvoi de personnes mises en examen du chef d’atteinte sexuelle, dès lors que le tribunal saisi de la poursuite n’a pas le pouvoir de modifier les dispositions de l’arrêt, le dernier alinéa de l’article 469 du code de procédure pénale lui interdisant de renvoyer au ministère public à se pourvoir ainsi qu’il avisera dans le cas où la victime était constituée partie civile et était assistée d’un avocat lorsque ce renvoi a été ordonné.

CASSATION PARTIELLE sur les pourvois formés par MM. D... A..., W... A..., Mmes U... A..., L... A..., et l’association Agir contre la prostitution des enfants contre l’arrêt de la chambre de l’instruction de la cour d’appel de Versailles, en date du 12 novembre 2020, qui, dans l’information suivie contre MM. Y... I..., H... P..., AC... G..., N... M..., T... X..., C... F... et R... O..., des chefs de viols et agressions sexuelles, aggravés, omission de porter secours à personne en péril, corruption de mineure de 15 ans par utilisation d’un réseau de communications électroniques, a confirmé l’ordonnance du juge d’instruction de non-lieu partiel et de renvoi devant le tribunal correctionnel des trois premiers cités, du chef d’atteinte sexuelle aggravée.

Les pourvois sont joints en raison de la connexité.

Des mémoires, en demande et en défense, et des observations complémentaires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l’arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Le 31 août 2010, Mme L... A... et sa fille, U... A..., née le [...], se sont présentées au commissariat de police de L’Haÿ-les-Roses (94) pour dénoncer des faits de viol commis par plusieurs pompiers de la caserne de Bourg-la-Reine en novembre 2009.
3. Au mois de mars 2011, une information judiciaire a été ouverte contre MM. Y... I..., H... P... et AC... G... des chefs de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable, et viols et agressions sexuelles en réunion sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable.

4. Un réquisitoire supplétif a été pris le 24 septembre 2012 afin d'étendre la saisine du juge d'instruction à des faits d'omission de porter secours à personne en péril, contre MM. N... M..., T... X..., C... F.. et R... O..., et contre personne non dénommée des chefs de viols en réunion sur mineure de 15 ans et de corruption de mineure de 15 ans par utilisation d'un réseau de communications électroniques.

5. Par une ordonnance du 19 juillet 2019, le magistrat instructeur a requalifié les faits de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans en réunion commis en novembre 2009 en atteinte sexuelle commise sans violence, contrainte, menace, ni surprise sur mineure de 15 ans, avec cette circonstance que les faits ont été commis par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteurs ou de complices, et ordonné le renvoi devant le tribunal correctionnel de MM. I..., P..., et G....

6. Il a ordonné un non-lieu pour tous les autres faits dont il était saisi.

7. Les consorts A... ont relevé appel de cette décision.

Déchéance du pourvoi formé par l'association Agir contre la prostitution des enfants

8. L'association Agir contre la prostitution des enfants n'a pas déposé dans le délai légal, personnellement ou par son avocat, un mémoire exposant ses moyens de cassation. Il y a lieu, en conséquence, de la déclarer déchue de son pourvoi par application de l'article 590-1 du code de procédure pénale.

Examen des moyens

Sur les cinquième, septième et huitième moyens du mémoire ampliatif et les deuxième et troisième moyens du mémoire complémentaire

9. Ils ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1 du code de procédure pénale.

Sur les premier, deuxième, troisième et quatrième moyens du mémoire ampliatif et sur le premier moyen du mémoire complémentaire, pris en sa première branche

Enoncé des moyens

10. Le premier moyen du mémoire ampliatif critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque d'avoir commis des faits de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable et a uniquement renvoyé MM. I..., P... et G... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur la personne d'U... A... mineure de 15 ans, alors :

« 1°/ que le viol est tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise ; que la contrainte ou la surprise sont caractérisées à l'égard d'une victime qui, en raison de son jeune âge et de son état psychique défaillant, est mise, par leur auteur, hors d'état de consentir aux actes de pénétration et d'atteinte sexuelles qu'on lui impose ou auxquels elle se prête ; qu'il en est, à plus forte raison, ainsi lorsque l'auteur de pénétrations et d'atteintes sexuelles, ayant la qualité de pompier chargé d'une mission de service public, abuse, pour imposer ces actes à la victime, de son autorité de fait sur elle et de la confiance qu'elle a placée envers les pompiers qui ont eu à lui porter secours à de nombreuses reprises ; qu'en retenant qu'il n'existait à l'égard de quiconque des charges

suffisantes d'avoir commis des viols et agressions sexuelles sans rechercher s'il ne résultait pas du jeune âge d'U..., entre 13 et 15 ans, tous les mis en cause étant majeurs, de sa fragilité psychique établie par onze séjours en service de pédopsychiatrie entre 2008 et 2010, période des faits, de la médication continue dont elle faisait l'objet par la prise, pendant cette période, de médicaments psychotropes, et du rapport de confiance, voire de dette morale, qu'elle avait, au fur et à mesure des cent-trente interventions de secours dont elle avait bénéficié, entre 2008 et 2010, établie avec les services de pompiers, que les hommes mis en cause et, pour certains mis en examen, n'avaient pas, par leur comportement, par l'usage de leur qualité de pompiers et de leur uniforme, par la connaissance qu'ils avaient des motifs d'intervention de secours, certains ayant même participé à ces interventions, mis U... dans l'incapacité de consentir et de résister aux actes sexuels qui lui étaient imposés, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23 et suivants du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ que la contrainte ou la surprise sont caractérisées par l'abus de la vulnérabilité de la victime de moins de 15 ans ne disposant pas du discernement nécessaire pour consentir valablement à des actes de nature sexuelle ; qu'en ne recherchant pas si ce que l'arrêt attaqué croit pouvoir qualifier d'« initiatives » prises par U... pour lier connaissance avec des pompiers et pour avoir avec eux des rapports sexuels, de « comportement entreprenant et provocateur » et de « participation active lors des ébats », loin de caractériser une sexualité comprise, consentie et assumée, n'était pas précisément le signe d'une vulnérabilité établie par son jeune âge, par ses hospitalisations, par les médicaments pris, et par le rapport de confiance et de dette morale établi avec les services de pompiers, vulnérabilité aggravée par le nombre et la récurrence de ces rapports sexuels et par le nombre de pompiers impliqués, et sans rechercher si les pompiers mis en cause n'avaient dès lors pas abusé de la vulnérabilité d'U... en ne s'abstenant pas de commettre sur elle des actes sexuels qu'ils ont reconnus dans leur matérialité, tels que de multiples pénétrations, buccales, vaginales, à plusieurs, y compris dans des endroits sordides lorsqu'elle avait 13 et 14 ans, la chambre de l'instruction, qui a pourtant constaté que le comportement sexuel de l'adolescente avait été envisagé par l'expert judiciaire comme un comportement à risque, une conduite auto-agressive liés à la pathologie dont elle était atteinte, n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24, du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

3°/ qu'en ne recherchant pas si les actes dénoncés par U... (multiples pénétrations, buccales, vaginales, y compris à plusieurs et dans des endroits sordides à l'âge de 13, 14 et 15 ans) n'avaient pas été rendus possibles par le système mis en place entre les pompiers mis en cause qui, pour certains, étaient intervenus de multiples fois au domicile de la victime (cent-trente interventions entre 2008 et 2010), en se transmettant le numéro d'U... qu'ils avaient identifiée comme une proie sexuelle facile et en lui envoyant des messages pour la presser d'accepter des rendez-vous, et s'il n'en était pas résulté un engrenage dans lequel U... s'était retrouvée dans un état de soumission à leur égard ayant annihilé sa capacité de consentir et de résister, pour s'en protéger, aux actes de pénétration pratiqués, la chambre de l'instruction a encore privé sa décision de base légale au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

4°/ qu'en ne recherchant pas si les pompiers impliqués dans les actes de pénétration qu'ils avaient reconnus avaient, à supposer même qu'U... ait, comme le relève l'arrêt,

librement voulu dissimuler son âge, pu réellement être convaincus que cette jeune adolescente, dont certains connaissaient déjà l'âge et la vulnérabilité psychiatrique pour être intervenus à de nombreuses reprises à son domicile, avait, compte tenu des circonstances de leur commission, le discernement nécessaire pour consentir à de tels actes, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

11. Le deuxième moyen du mémoire ampliatif critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque, en particulier MM. M... et X..., d'avoir commis des faits de viols et agressions sexuelles sur mineur de 15 ans et sur personne vulnérable et a uniquement renvoyé MM. I..., P... et G... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur la personne d'U...A... mineure de 15 ans, alors :

« 1°/ que le viol est tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise ; que la contrainte ou la surprise sont caractérisées à l'égard d'une victime qui, en raison de son jeune âge, de son état psychique et de la confiance qu'elle a placée en l'auteur des faits, en raison de sa qualité de pompier, n'est pas en état de consentir aux pénétrations qu'on lui demande d'accomplir ; qu'en retenant qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'encontre de M. I... d'avoir commis un viol et une agression sexuelle lors des faits qui se sont déroulés en novembre 2009 sans rechercher si le mouvement de recul décrit par U... et non contesté par le mis en cause, lors de la fellation l'impliquant ne caractérisait pas le refus de consentir à l'acte et donc la contrainte ou la surprise, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ qu'en retenant qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'encontre de M. P... d'avoir commis un viol et une agression sexuelle lors des mêmes faits sans rechercher si la réalisation d'une fellation par une jeune adolescente de 14 ans sur un inconnu, loin d'être un acte conscient et actif, n'était le signe d'un état psychique dégradé, incompatible avec le discernement pour consentir à un acte, de sorte qu'il y avait eu contrainte, surprise et donc viol, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

3°/ que l'acceptation d'un acte sexuel ne peut être déduite du seul refus de pratiquer un acte sexuel distinct, fût-ce dans une même séquence temporelle ; qu'en se fondant, pour considérer qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'encontre de MM. I..., P... et G... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles lors de ces faits de novembre 2009, sur la circonstance qu'U... avait refusé les attouchements de M. G... de sorte qu'elle avait nécessairement consenti aux pénétrations qui lui étaient imposées par MM. I... et P..., la chambre de l'instruction a violé les articles 222-22, 222-23, 227-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

4°/ que l'acceptation d'un acte sexuel ne peut être déduite de la participation à un acte sexuel distinct intervenu dans d'autres circonstances de temps et de lieu ; qu'en retenant, pour exclure l'existence de charges suffisantes à l'encontre de MM. I..., P... et G... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles, qu'U... avait eu quelque temps plus tard une relation sexuelle à quatre personnes au domicile de M. I... avec le cousin

de celui-ci et E... CG... et en tenant pour consentie par U... cette rencontre sexuelle à quatre cependant que l'adolescente avait expliqué avoir bu de la vodka et s'être rendue dans cet état chez M. I... avec E... CG... rencontrée à l'hôpital psychiatrique, la chambre de l'instruction, qui n'a tiré aucune conséquence de cet état alcoolique, a violé les articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

5°/ qu'en ne retenant, pour dire qu'il n'y avait pas de charges suffisantes à l'encontre de MM. I..., P... et G... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles, qu'il n'existait « aucun élément objectif venant caractériser le défaut de consentement » sans rechercher si le jeune âge, l'état de santé psychique dégradé d'U... et les fortes doses de médicaments psychotropes qu'elle prenait ne constituaient pas des éléments objectifs démontrant qu'U... n'avait pas le discernement pour consentir à un quelconque acte sexuel, de sorte qu'il y avait eu contrainte, surprise et viol, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

12. Le troisième moyen du mémoire ampliatif critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque, en particulier MM. M... et X..., d'avoir commis des faits de viols et agressions sexuelles sur mineur de 15 ans et sur personne vulnérable et a uniquement renvoyé MM. I..., P... et G... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur la personne d'U... A... mineure de 15 ans, alors :

« 1°/ que le viol est tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise ; que la contrainte ou la surprise sont caractérisées, notamment, à l'égard d'une victime qui, en raison de son jeune âge, de son état psychiatrique n'est pas en état de consentir aux pénétrations qu'on lui demande d'accomplir ; qu'en se bornant, pour juger qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de MM. M... et X... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles, à retenir qu'il n'existait « aucun élément objectif venant caractériser le défaut de consentement » de la victime qui avait « un comportement aguicheur, provocateur, entreprenant » sans rechercher si le jeune âge, les conditions sordides dans lesquelles les actes de pénétration reconnus se sont déroulés (en réunion dans un parking sur le capot d'une voiture), l'état de santé psychique dégradé d'U... et ses fortes doses de médicaments psychotropes ne constituaient pas des éléments objectifs établissant qu'U... n'avait pas le discernement pour consentir à un quelconque acte sexuel, son comportement étant non le révélateur d'une sexualité débridée, mais le symptôme d'un dérèglement psychique profond, de sorte qu'il y avait eu contrainte, surprise et viol, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ qu'en constatant les pleurs d'U... et sa crise de spasmodie juste après les actes de pénétration et son transport à l'hôpital du Kremlin-Bicêtre, ce qui démontrait son état de vulnérabilité et l'impossibilité pour elle d'avoir le discernement nécessaire pour accepter des pénétrations buccales et vaginales commises en réunion, de sorte qu'il y avait eu contrainte, surprise et viol, la chambre de l'instruction a violé les articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

13. Le quatrième moyen du mémoire ampliatif critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque, en particulier MM. M... et X..., d'avoir commis des faits de viols et agressions sexuelles sur mineur de 15 ans et sur personne vulnérable et a uniquement renvoyé MM. I..., P... et G... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur la personne d'U... A... mineure de 15 ans alors « qu'en se contentant, pour juger qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de MM. RP... Q..., C... Y... et J... S... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles, de retenir qu'il importait peu qu'ils soient intervenus à plusieurs reprises pour les crises de tétanie d'U..., car ces crises cessaient rapidement et que les pénétrations n'avaient pas été commises pendant les interventions, de sorte que « la circonstance aggravante de l'autorité conférée par la fonction de pompier ne pouvait être retenue » sans rechercher si ces éléments ne caractérisaient pas à tout le moins l'état de vulnérabilité psychiatrique d'U... connu des trois pompiers âgés de 22, 25 et 28 ans qui étaient intervenus plusieurs fois à son domicile et connaissaient donc son âge et si, en pratiquant sur elle des pénétrations commises en réunion, il n'y avait pas eu contrainte ou surprise et donc viol, la chambre de l'instruction a méconnu les articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

14. Le premier moyen du mémoire complémentaire, pris en sa première branche, critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel disant n'y avoir lieu à suivre des chefs de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable et a renvoyé M. I... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur mineure de 15 ans par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteurs ou de complices pour des faits commis courant novembre 2009 alors « qu'il a constaté que, lors de son audition du 6 septembre 2010, U... a relaté son premier rendez-vous avec M. I... qui est venu à son domicile un matin d'avril ou mai 2009, lui a retiré son débardeur, alors qu'ils se faisaient des câlins, s'est assis « soudainement sur sa poitrine afin de lui mettre son sexe dans la bouche » et a éjaculé sur sa poitrine après deux ou trois minutes de fellation, et qu'elle a indiqué « ne pas avoir repoussé M. I... car elle était « shootée » par les médicaments et qu'elle voulait peut-être se faire du mal » tout en déclarant qu'elle était consentante, et que, entendue le 23 novembre 2011, elle a évoqué le début de cette relation avec M. I... en affirmant qu'il était informé de son âge et de ses problèmes de santé, compte tenu des interventions qu'il avait réalisées à son domicile et qu'elle estimait « ne pas avoir eu la capacité de consentir à cette époque en raison de la prise de médicaments » ; que l'arrêt relève aussi que, lors de son audition du 2 mars 2011, M. I... a exposé avoir rejoint U... dans sa chambre et lui avoir mis la main au niveau de la cuisse puis de l'entrejambe, avant qu'elle ne lui propose une fellation qu'il a acceptée, qu'il n'a appris qu'ultérieurement qu'elle était âgée de 14 ans mais a continué la relation parce qu'il n'avait pas l'impression de lui faire du mal et qu'ils étaient attirés l'un par l'autre mais, lors d'une confrontation avec U... le 6 juin 2016, il a admis avoir connu l'âge de celle-ci lors de ses interventions ; qu'en se bornant, sur les viols et agressions sexuelles reprochés à M. I..., autres que ceux commis avec MM. P... et G... en novembre 2019, à énoncer, de manière générale, que les variations dans les déclarations d'U... ne permettaient pas de retenir l'absence de son consentement lors de cette relation avec M. I... sans examiner les circonstances précises dans lesquelles, lors de leur premier rendez-vous, M. I... s'est fait faire une fellation par U... et sans rechercher si, à l'âge de 14 ans et sous l'emprise

de médicaments, U... n'était pas dans l'incapacité de consentir librement à une fellation imposée par un pompier adulte qui s'est soudainement assis sur sa poitrine dans le but de mettre son sexe dans sa bouche, l'adolescente ayant, en outre, lors de l'audition précitée du 6 septembre 2010, expliqué qu'elle étouffait, qu'elle n'avait jamais pratiqué de fellation et qu'elle avait repoussé les caresses de M. I..., la chambre de l'instruction, qui n'a pas suffisamment motivé sa décision sur les éléments constitutifs de contrainte et de surprise, n'a pas légalement justifié celle-ci au regard des articles 222-22, 222-23 et suivants du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

15. Les moyens sont réunis.

Sur la recevabilité du deuxième moyen

16. Les parties civiles sont recevables à critiquer, devant la Cour de cassation, l'arrêt de la chambre de l'instruction en ce qu'il a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction, dans ses dispositions ordonnant le renvoi de MM. I..., P... et G..., du chef d'atteinte sexuelle aggravée, devant le tribunal correctionnel, dès lors que ce dernier, saisi de la poursuite, n'a pas le pouvoir de modifier les dispositions de l'arrêt, s'il estime que les faits qui lui sont déférés sous la qualification de délit sont de nature à entraîner le prononcé de peines criminelles, l'article 469, dernier alinéa, du code de procédure pénale lui interdisant de renvoyer le ministère public à se pourvoir ainsi qu'il avisera dans le cas où, comme en l'espèce, la victime était constituée partie civile et assistée d'un avocat lorsque le renvoi devant la juridiction correctionnelle a été ordonné.

Sur le fond

17. Il résulte des articles 222-22 et 222-23 du code pénal que les infractions d'agression sexuelle et de viol exigent que les faits aient été commis avec violence, contrainte, menace ou surprise.

La contrainte peut être morale.

18. Aux termes de l'article 222-22-1, alinéa 3, du même code, issu de la loi n° 2018-703, du 3 août 2018, lorsque les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, la contrainte morale ou la surprise sont caractérisées par l'abus de la vulnérabilité de la victime ne disposant pas du discernement nécessaire pour ces actes.

19. Il résulte des travaux préparatoires de la loi du 3 août 2018 que le législateur a entendu donner une valeur interprétative à cette disposition. Il ne saurait être déduit de l'emploi des mots « sont caractérisés » une analyse contraire.

En effet, ce texte ne modifie pas les éléments constitutifs de l'infraction ni n'instaure une présomption d'absence de consentement du mineur de 15 ans. Il a pour seul objet de désigner certaines circonstances de fait que le juge doit prendre en compte pour apprécier si, dans le cas d'espèce, les agissements ont été commis avec contrainte morale ou surprise. Ayant un caractère interprétatif, l'article 222-22-1, alinéa 3, du code pénal s'applique aux faits commis antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 3 août 2018.

20. Il appartient à la chambre de l'instruction, saisie de l'appel d'une ordonnance du juge d'instruction clôturant une procédure d'information, d'apprécier souverainement si les charges résultant de la procédure sont suffisantes pour justifier le renvoi des personnes mises en cause devant la juridiction de jugement.

La chambre de l'instruction peut ordonner un supplément d'information si elle le juge utile, étendre l'information aux infractions résultant de la procédure qui n'auraient pas été visées par l'ordonnance du juge d'instruction, et ordonner que les personnes qui n'ont pas été renvoyées devant elle et qui n'ont pas fait l'objet d'un non-lieu devenu définitif soient mises en examen pour les infractions résultant du dossier de la procédure.

21. Il revient à la Cour de cassation, saisie d'un pourvoi contre un arrêt de la chambre de l'instruction statuant sur l'appel d'une ordonnance du juge d'instruction réglant une procédure d'information, de vérifier si la chambre de l'instruction, dans l'exercice de son appréciation souveraine des faits et des preuves, a statué sur l'existence et la suffisance des charges par des motifs suffisants, exempts de contradiction et répondant aux articulations essentielles des mémoires déposés devant elle.

La Cour de cassation ne peut substituer son appréciation des faits et des preuves à celle de la cour d'appel.

22. En l'espèce, pour dire qu'il n'existe pas de charges suffisantes contre quiconque du chef de viol ou d'agression sexuelle, l'arrêt attaqué relève qu'U...A..., née le [...], a exposé souffrir depuis l'âge de 12 ans de crises de tétanie nécessitant de multiples interventions des sapeurs-pompiers, cent-trente interventions ayant été recensées, et a indiqué vouer aux pompiers un véritable culte, confirmé par son entourage tant familial qu'amical.

23. Les juges ajoutent qu'elle a d'ailleurs effectué un stage chez les jeunes pompiers et souhaité entrer en contact avec nombre d'entre eux, par le biais des réseaux sociaux, demandant à une amie proche de lui communiquer leurs coordonnées, et acceptant que ceux qui l'avaient contactée transmettent à leurs collègues son numéro de téléphone.

24. Ils relèvent également que, lors de sa plainte initiale, U...A... a dénoncé un seul viol commis en réunion, qu'elle aurait subi courant novembre 2009 au domicile de M. I..., de la part de ce dernier, de M. P.. et de M. G..., ajoutant avoir eu des rapports sexuels consentis avec de nombreux autres pompiers.

25. Les juges énumèrent les agressions imaginaires dénoncées par la plaignante, avant et après la plainte du 31 août 2010, et notamment une plainte pour viol et séquestration par deux auteurs, survenus le 14 mars 2018 sur un parking de L'Haÿ-les-Roses, faits à propos desquels U...A... a concédé avoir menti.

26. Ils énoncent que, dans sa première version des faits livrée aux enquêteurs, U...A... a affirmé, qu'exception faite des actes sexuels de novembre 2009, ses rapports sexuels avec M. I... avaient tous été consentis, que c'est seulement en cours d'information que la plaignante, revenant sur ses déclarations initiales, a soutenu qu'aucun de ses rapports sexuels avec ce dernier ne l'avait été, que l'expert psychiatre a attribué ce changement de discours à l'influence de la psychothérapie alors en cours et au fait qu'il lui était difficile de se présenter autrement devant ses parents, qu'en outre, après avoir expliqué qu'elle avait clairement annoncé à ses partenaires sexuels son refus de la sodomie et du cunnilingus, choix qu'ils avaient tous respecté, elle a écrit au juge d'instruction pour lui signaler que M. I... l'avait à plusieurs reprises sodomisée.

27. Les juges exposent par ailleurs que les investigations ont mis en évidence que la victime s'était envoyé à elle-même des messages de menaces et d'insultes par un compte de messagerie anonyme qu'elle avait payé à l'aide de son compte Paypal.

28. Ils énoncent que l'expertise effectuée, dans le cadre d'une plainte postérieure, par le professeur K..., a conclu qu'U...A... révélait des traits anxieux, des troubles du sommeil et des épisodes dissociatifs de la conscience, des épisodes de déficit intellectuel et cognitif de nature à réduire sa capacité à représenter le réel ou le vécu et susceptibles de réduire sa crédibilité.

29. Ils ajoutent enfin, s'agissant de la vulnérabilité de la plaignante, que la brièveté des contacts avec ses partenaires ne permettait pas forcément à ces derniers de la constater, comme l'a mentionné le docteur V... dans son rapport d'expertise, que la plaignante a concédé, que dans la mesure où elle n'avait pas opposé de refus lors de ses rapports sexuels avec les pompiers, ces derniers avaient pu la croire consentante, que le docteur V... a relevé chez U...A... des signes couramment observés chez les victimes d'agressions sexuelles, lesquels étaient antérieurs aux agressions alléguées, et a envisagé son comportement sexuel comme un comportement à risques avec des conduites auto-agressives, liés à la pathologie dont elle était atteinte, ce que la jeune fille a d'ailleurs confirmé.

30. La cour d'appel conclut qu'au terme de l'information, les initiatives prises par U...A... pour lier connaissance avec des pompiers dont le métier la fascinait et pour avoir avec eux des rapports sexuels, dans des lieux souvent publics choisis par elle et pour lesquels elle fournissait fréquemment des préservatifs, son comportement entreprenant et provocateur, sa participation active lors des débats, notamment par la réalisation de fellations, la dissimulation de son âge, sa morphologie établie par les photographies versées par sa mère à la procédure, sa capacité à refuser certains actes, comme la pénétration anale et le cunnilingus, et à repousser certains de ses partenaires, ne permettent pas de caractériser la violence, la contrainte physique ou morale, la menace ou la surprise nécessaire à la constitution des infractions de viols et d'agressions sexuelles visées à la procédure, et ce, nonobstant la différence d'âge entre la plaignante et les mis en cause.

31. Pour dire qu'il n'existe pas de charges suffisantes contre MM. I..., P... et G... d'avoir commis les faits qui leur sont reprochés avec violence, contrainte, menace ou surprise, l'arrêt relève qu'U...A... a expliqué ne pas avoir exprimé de refus à MM. I... et P..., mais avoir opposé la passivité à ses agresseurs, ce qui n'est pas compatible avec la réalisation d'une fellation, qu'en outre, il résulte de ses propres déclarations qu'elle a été en capacité de refuser les attouchements tentés sur sa personne par M. G..., ce qui démontre que son discernement n'était ni aboli ni même amoindri par son âge, ou par les médicaments, que le viol dénoncé est en outre rendu peu vraisemblable par la relation à quatre que la plaignante a eue au domicile de M. I..., avec ce dernier, son cousin et une amie quelques temps plus tard, épisode à propos duquel tous les protagonistes se sont accordés à dire qu'il s'agissait de rapports librement consentis en vue desquels U...A... avait apporté préservatifs et sex-toys.

32. Les juges ajoutent que les agressions imaginaires dénoncées par la plaignante avant et après la plainte du 31 août 2010, et les multiples variations dans ses déclarations leur retirent beaucoup de crédibilité, et ne permettent pas, en l'absence d'éléments objectifs, de caractériser le défaut de consentement de la plaignante, et de retenir à l'encontre de MM. I... et P... la qualification de viol et d'agression sexuelle en réunion sur mineure de 15 ans, et à l'encontre de M. G..., celle d'agression sexuelle en réunion sur mineure de 15 ans.

33. Les juges concluent cependant que M. I... connaissait l'âge d'U...A..., ce qu'il a admis, que M. P... a exposé l'avoir demandé à M. I..., qui ne lui a pas répondu, et

avoir abrégé la fellation en raison de son doute sur l'âge de la plaignante, que M. G... a confié qu'il pensait la jeune fille âgée de 14 à 16 ans, que si ce dernier a toujours contesté avoir eu le moindre geste de nature sexuelle à l'égard de la plaignante, il a admis qu'il avait été invité à participer au rapport sexuel entre M. I... et U... ; que cette passivité alléguée paraît peu compatible avec l'ambiance du moment, telle que décrite par les autres protagonistes, et avec la prise, par ses soins d'une photographie d'U... A... en partie dénudée et enveloppée dans une couette, que ces éléments justifient la requalification des faits reprochés aux susnommés en atteinte sexuelle sur mineure de 15 ans en réunion.

34. Pour dire n'y avoir lieu à suivre à l'encontre de MM. M... et X..., mis en cause pour avoir imposé à U... des pénétrations digitales, vaginales et une fellation sur le capot d'un véhicule dans un parking près de chez elle, en juin 2010, alors qu'elle était âgée de plus de 15 ans, l'arrêt relève que la plaignante a d'abord exposé qu'elle avait consenti à ces actes, avant de se raviser et d'affirmer qu'elle n'avait pas pu être consentante en raison des médicaments qu'elle prenait.

35. Les juges exposent qu'U... A... a également soutenu n'avoir appris qu'à la dernière minute que ses partenaires seraient deux, alors que les mis en cause ont assuré qu'une relation à trois était prévue, ce qu'un ami d'U... A..., qui l'a accompagnée au rendez-vous, a confirmé.

36. Ils retiennent que les accusations de la plaignante, sujettes à caution, pour les motifs déjà exposés dans l'arrêt, ne sont corroborées par aucun élément objectif sur l'absence de consentement de l'intéressée, que son comportement aguicheur, provocateur, entreprenant envers ses partenaires pompiers ne permet pas de déduire la contrainte morale de la seule différence d'âge entre U... A... et les deux mis en cause qu'elle avait accepté de rencontrer.

37. Pour dire n'y avoir lieu à suivre contre MM. RP... Q..., C...Y... et J... S... des chefs de viols et agressions sexuelles qui leur étaient reprochés, l'arrêt relève que les faits ont eu lieu en 2010, après le quinzième anniversaire d'U... A..., et que les trois mis en cause ont reconnu avoir eu des rapports sexuels consentis avec la plaignante.

38. Les juges retiennent que le fait d'être intervenus, même à plusieurs reprises, auprès d'U... A... à l'occasion de crises de spasmophilie ou de tétanie, ne pouvait suffire à la rendre vulnérable à leurs yeux, ces pathologies étant bénignes, et aucun des faits dénoncés par la plaignante n'ayant été commis pendant une intervention des pompiers à son chevet en raison d'une crise, que, dès lors, la circonstance aggravante de l'autorité conférée par la fonction de pompier ne peut être retenue, quand bien même ils seraient venus aux rendez-vous fixés avec U... A... en uniforme et à bord d'un véhicule de service.

39. La cour d'appel conclut qu'en raison des déclarations fluctuantes de la plaignante, de sa propension à dénoncer des agressions imaginaires, en l'absence d'éléments objectifs, les agissements reprochés par U... A... à MM. Y..., S... et Q... ne sont pas caractérisés, et ne sauraient donner lieu à la mise en examen sollicitée.

40. Ces motifs, par lesquels la chambre de l'instruction a pu estimer notamment, s'agissant des faits dénoncés alors qu'U... A... était âgée de 14 ans, que cette dernière disposait du discernement nécessaire pour les actes dénoncés auxquels elle a consenti, relèvent de l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des éléments de fait et de preuve recueillis au cours de l'information.

Par ailleurs ils répondent aux articulations essentielles des mémoires déposés devant la chambre de l'instruction et sont exempts d'insuffisance comme de contradiction.

41. Les moyens qui critiquent ces motifs doivent, en conséquence, être rejetés.

Mais sur le sixième moyen

Énoncé du moyen

42. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque d'avoir commis des faits de corruption de mineur de 15 ans notamment par l'utilisation d'un réseau de communications électroniques, alors :

« 1°/ que le délit de corruption d'un mineur consiste à se livrer à des actes immoraux soit devant une personne mineure, soit sur le mineur ou par le mineur ; qu'en retenant, pour juger qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque d'avoir commis des faits de corruption de mineur par l'utilisation d'un réseau de communications électroniques, qu'U... avait « très vite » retiré la mention de son âge sur son compte Facebook sans rechercher à quel moment la mention de l'âge aurait été retirée par rapport aux messages sexuels obscènes envoyés sur Facebook par les pompiers mis en cause, la chambre de l'instruction n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et a violé ainsi les articles 227-22 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ qu'en considérant qu'il n'était pas établi que les pompiers entrés en contact avec U... par un réseau de communications électroniques savaient qu'elle était mineure sans rechercher, comme elle y était invitée, s'il résultait pas d'autres biais, notamment des multiples interventions réalisées au domicile d'U... au cours desquelles son âge était mentionné, que les pompiers mis en cause ou, au moins certains d'entre eux, savaient qu'elle était âgée de 13, 14 puis 15 ans seulement, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de les articles 227-22 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

3°/ qu'en s'abstenant de rechercher s'il était vraisemblable au regard du physique d'U..., petite et menue, dont plusieurs photos étaient versées au dossier, qu'elle ait pu paraître avoir plus de 18 ans, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de les articles 227-22 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

4°/ qu'en retenant qu'il n'était pas établi que les mis en cause aient cherché à pervertir U... puisque cette dernière était à l'origine de leurs conversations « sexualisées » cependant que cette circonstance, qui ne les obligeait pas à alimenter une telle conversation, n'était pas de nature à ôter aux faits leur caractère délictueux, la chambre de l'instruction a méconnu les articles 227-22 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

5°/ que la chambre de l'instruction qui constate la réunion des éléments constitutifs d'une infraction doit ordonner tout acte d'information complémentaire et, notamment, une mise en examen ; qu'en s'abstenant de mettre en examen M. G... du chef de corruption de mineur tout en constatant qu'il pensait U... âgée de « 14 à 16 ans » et qu'invité à participer au rapport sexuel entre M. I... et l'adolescente, il avait tenté de mettre sa main dans l'entrejambe de celle-ci avant de prendre une photographie d'elle

dénudée, la chambre de l'instruction a méconnu les articles 204 et suivants du code de procédure pénale, 591 et 593 du même code. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 227-22 du code pénal et 593 du code de procédure pénale :

43. Selon le premier de ces textes, dans sa version issue de la loi n° 2007-297 du 5 mars 2007, le fait de favoriser ou de tenter de favoriser la corruption d'un mineur est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende. Ces peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende lorsque le mineur est âgé de moins de 15 ans.

44. Selon le second, tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision.

L'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence.

45. Pour confirmer l'ordonnance du juge d'instruction ayant dit n'y avoir lieu à suivre du chef de corruption de mineure de 15 ans par l'utilisation d'un réseau de communications électroniques, l'arrêt énonce que la loi du 5 août 2013 a abrogé la circonstance de la minorité de 15 ans, et réprime désormais la corruption de mineur, sans distinction d'âge.

46. Les juges relèvent qu'il résulte des déclarations d'U... A..., de ses amis, et des sapeurs-pompiers entendus, que c'est la jeune fille qui a sollicité les coordonnées de pompiers célibataires afin de les contacter, notamment via les réseaux sociaux, et qu'elle a également autorisé ceux avec lesquels elle avait été en relation à transmettre ses coordonnées à leurs collègues.

47. Les juges énoncent que, selon B... IB..., U... A... a très vite retiré la mention de son âge de son compte Facebook, et qu'après un échange portant sur le métier de pompier, c'est elle qui donnait à la conversation une connotation sexuelle en termes particulièrement crus, et parfois s'exhibait par webcam.

48. Ils relèvent encore que les pompiers, à l'exception de M. I..., se sont défendus d'avoir connu son âge exact au moment des faits reprochés, ajoutant que sa morphologie et ses connaissances en matière de sexualité accréditaient la thèse de sa majorité et que les déclarations contraires faites sur ce point par la partie civile, lesquelles ne peuvent être accueillies qu'avec circonspection, en raison de sa propension à travestir la réalité, notamment du fait de la pathologie dont elle est atteinte, ne permettent pas d'établir que les pompiers entrés en contact avec elle par un réseau de communications électroniques savaient qu'elle était mineure.

49. Ils retiennent qu'en outre, au regard du déroulement des entretiens avec les pompiers, tels que décrits, non seulement par ces derniers, mais encore par l'entourage amical d'U... A..., et du comportement adopté par l'intéressée, il n'est pas établi que les mis en cause cherchaient à pervertir l'adolescente, dans la mesure où elle était à l'origine des conversations sexualisées et des exhibitions.

50. En l'état de ces énonciations, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés.

51. L'arrêt énonce à tort que la loi du 5 août 2013 a abrogé la circonstance de la minorité de 15 ans, et réprime désormais la corruption de mineur, sans distinction d'âge, alors que, dans sa version issue de la loi n°2007-297 du 5 mars 2007, le texte réprimait déjà la corruption de tout mineur de 18 ans, la minorité spéciale de 15 ans constituant seulement une circonstance aggravante.

52. Dès lors, il n'est pas établi que la chambre de l'instruction a recherché si les personnes incriminées avaient connaissance de ce que la plaignante était âgée de moins de 18 ans.

53. En conséquence, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision et la cassation est encourue de ce chef.

***Et sur le premier moyen du mémoire complémentaire,
pris en ses deuxième et troisième branches***

Énoncé du moyen

54. Le moyen, en ses deuxième et troisième branches, critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel disant n'y avoir lieu à suivre des chefs de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable et a renvoyé M. I... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur mineure de 15 ans par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteurs ou de complices pour des faits commis courant novembre 2009, alors :

« 2°/ qu'en ne déduisant de ce que, comme il l'avait reconnu, M. I... s'était fait pratiquer une fellation par U... lorsqu'elle avait moins de 15 ans et qu'il avait ensuite maintenu une relation avec elle tout en sachant qu'elle était âgée de 14 ans, la conséquence qu'il existait à son encontre des charges suffisantes d'avoir commis le délit d'atteinte sexuelle sur mineur de 15 ans, la chambre de l'instruction a violé l'article 227-25 du code pénal ;

3°/ qu'à supposer qu'elle ait considéré que les faits commis lors du premier rendez-vous entre M. I... et U... au domicile de cette dernière n'aient pas été visés par les réquisitoire introductif et supplétif ou n'aient pas fait partie des faits pour lesquels M. I... avait été mis en examen, il appartenait à la chambre de l'instruction d'ordonner qu'il soit informé contre lui des chefs de viol, agression sexuelle ou, à tout le moins, d'atteinte sexuelle sur ces faits résultant du dossier de la procédure ; qu'en s'en abstenant, elle a violé l'article 202 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 593 du code de procédure pénale :

55. Tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision.

L'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence.

56. Il ressort de l'examen des pièces de la procédure, dont la Cour de cassation a le contrôle, que le magistrat instructeur a été saisi contre M. I... de faits de viols et agressions sexuelles commis sur U...A... entre le 1^{er} février 2009 et le 31 août 2010.

57. La chambre de l'instruction ne pouvait, sans se contredire, limiter le renvoi de l'intéressé du chef d'atteinte sexuelle aux seuls faits commis en réunion en novembre 2009 avec MM. P... et G..., alors qu'elle constatait que les relations sexuelles entretenues entre M. I... et la plaignante avaient débuté au printemps 2009, et qu'elle mentionnait que l'intéressé, ayant appris que la jeune fille n'était âgée que de 14 ans, avait poursuivi la relation parce qu'il n'avait pas l'impression de lui faire du mal et en raison de leur attirance réciproque.

58. La cassation est à nouveau encourue.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

Sur le pourvoi formé par l'association Agir contre la prostitution des enfants

CONSTATE la déchéance du pourvoi

Sur le pourvoi formé par les consorts A...

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Versailles, en date du 12 novembre 2020, mais en ses seules dispositions relatives au délit de corruption de mineur ainsi qu'aux dispositions limitant le renvoi de M. I... du chef d'atteinte sexuelle aux seuls faits commis en réunion en novembre 2009, 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 Versailles, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Guéry - Avocat général : Mme Zientara-Logeay - Avocat(s) : SAS Cabinet Colin - Stoclet ; SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

Textes visés :

Articles 469 et 574 du code de procédure pénale ; article 222-22-1, alinéa 3, du code pénal tel qu'issue de la loi n° 2018-703 du 3 août 2018.

Rapprochement(s) :

Pour une décision contraire lorsque les faits sont de nature à entraîner une peine criminelle parce qu'ils ont été commis de façon intentionnelle, à rapprocher : Crim., 5 septembre 2006, pourvoi n° 05-87.407, *Bull. crim.* 2006, n° 204 (rejet). Sur le caractère interprétatif de l'alinéa 2 du même texte, à rapprocher : Crim., 15 avril 2015, pourvoi n° 14-82.172, *Bull. crim.* 2015, n° 93 (cassation partielle).

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION**Crim., 16 mars 2021, n° 20-87.092, (P)**

– Cassation –

- **Mesure de sûreté – Existence d'indices graves ou concordants – Contrôle d'office – Défaut – Cas – Raisons plausibles.**

Les mesures de sûreté ne peuvent être prononcées qu'à l'égard de la personne à l'encontre de laquelle il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elle ait pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission des infractions dont le juge d'instruction est saisi.

La chambre de l'instruction, à chacun des stades de la procédure, doit s'assurer, même d'office, que les conditions légales des mesures de sûreté sont réunies, en constatant expressément l'existence de tels indices.

La constatation de l'existence de raisons plausibles de soupçonner que la personne a commis les infractions reprochées ne permet pas de déduire l'existence d'indices graves ou concordants de sa participation à ces mêmes faits, cette dernière exigence étant plus stricte que la première.

Encourt en conséquence la censure la chambre de l'instruction qui se borne à relever l'existence de raisons plausibles sans s'assurer de celle d'indices graves ou concordants.

CASSATION sur le pourvoi formé par M. F.. U... contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 8^e section, en date du 9 décembre 2020, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs de tentative d'importation de stupéfiants et association de malfaiteurs, en récidive, a ordonné son placement en détention provisoire, après infirmation de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention ayant refusé de le placer en détention provisoire et l'ayant placé en liberté sous contrôle judiciaire.

Joignant les pourvois en raison de leur connexité.

Un mémoire personnel et des observations complémentaires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. M. U... a été mis en examen le 28 novembre 2020 des chefs susvisés.
3. À l'issue de son interrogatoire de première comparution, il a été placé sous mandat de dépôt à durée déterminée ; par ordonnance en date du 1^{er} décembre 2020, le juge des libertés et de la détention a refusé le placement en détention provisoire de M. U..., qu'il a placé sous contrôle judiciaire.
4. Le procureur de la République a relevé appel de cette décision.

Examen de la recevabilité du pourvoi formé le 15 décembre 2020

5. Le demandeur, ayant épuisé, par l'exercice qu'il en avait fait le 11 décembre 2020, le droit de se pourvoir contre l'arrêt attaqué, était irrecevable à se pourvoir à nouveau contre la même décision ; seul est recevable le pourvoi formé le 11 décembre 2020.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

6. Il n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le second moyen

Énoncé du moyen

7. Le second moyen est pris de la violation des articles 5, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale ; il reproche à l'arrêt attaqué d'avoir infirmé l'ordonnance de placement sous contrôle judiciaire en affirmant l'existence de raisons rendant plausibles l'implication du mis en examen, alors :

« 1°/ qu'il se déduit de l'article 5, § 1, c, que la chambre de l'instruction, à chacun des stades de la procédure, doit s'assurer que les conditions légales de la détention provisoire sont réunies, et notamment de l'existence d'indices graves ou concordants rendant vraisemblable la participation de la personne mise en examen aux faits reprochés ; que pour infirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention, l'arrêt attaqué retient l'existence de raisons rendant plausibles l'implication du mis en examen par la seule référence abstraite à la nature d'actes d'investigation réalisés sans en préciser la teneur ; qu'en prononçant ainsi sans s'expliquer davantage sur les indices graves ou concordants rendant vraisemblable la participation de la personne mise en examen aux seules infractions précisément imputés, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

2°/ que les conditions légales de la détention provisoire ne sont réunies qu'autant que sont énoncés les indices graves ou concordants justifiant de l'implication de la personne mise en cause ; qu'en affirmant ainsi, par les motifs repris au moyen, l'existence de seules raisons plausibles d'une participation de l'auteur aux faits imputés, la chambre de l'instruction, en ne relevant à son encontre aucun indice grave ou concordant justifiant d'une telle mesure, a privé sa décision de base légale ;

3°/ qu'en se déterminant par les seuls motifs repris au moyen sans répondre au mémoire par lequel la personne mise en examen faisait valoir l'absence de tout indice grave ou concordant des deux infractions imputées, faute d'une part, d'acte préparatoire, élément constitutif essentiel du délit d'association de malfaiteurs, et, d'autre part, de tout commencement d'exécution d'importation de produits stupéfiants, élément constitutif essentiel du délit de tentative d'importation de produits stupéfiants, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 80-1, 137 du code de procédure pénale et 5, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme :

8. Il résulte des deux premiers de ces textes que les mesures de sûreté ne peuvent être prononcées qu'à l'égard de la personne à l'encontre de laquelle il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elle ait pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission des infractions dont le juge d'instruction est saisi.

9. Il se déduit du troisième que la chambre de l'instruction, à chacun des stades de la procédure, doit s'assurer, même d'office, que les conditions légales des mesures de sûreté sont réunies, en constatant expressément l'existence de tels indices.

10. Pour ordonner le placement en détention provisoire de M. U... et répondre au mémoire qui faisait valoir l'absence d'indices graves ou concordants de la participation de ce dernier à une partie des faits pour lesquels il est mis en examen, la chambre de l'instruction retient qu'il résulte suffisamment des éléments précédemment exposés

par elle dans son arrêt (exploitation des sonorisations, surveillances policières, déclarations de M. A. H., contenu du carnet saisi au domicile de M. U...) qu'il existe des raisons rendant plausibles l'implication de ce dernier dans les infractions pour lesquelles il est actuellement mis en examen de sorte que les conditions prévues par l'article 5, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme pour détenir une personne sont remplies.

11. En se bornant à relever l'existence de raisons plausibles de l'implication de M. U... dans les faits pour lesquels il est mis en examen, sans s'assurer de l'existence d'indices graves ou concordants rendant vraisemblable sa participation à ces mêmes faits, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés et les principes ci-dessus énoncés.

12. En effet, la constatation de l'existence de raisons plausibles de soupçonner que la personne a commis les infractions reprochées ne permet pas de déduire l'existence d'indices graves ou concordants de sa participation à ces mêmes faits, cette dernière exigence étant plus stricte que la première.

13. La cassation est ainsi encourue.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

DECLARE irrecevable le pourvoi formé par M. U... le 15 décembre 2020 ;

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 9 décembre 2020, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Seys - Avocat général : M. Croizier -

Textes visés :

Article 5, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme ; articles 80-1, 137 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

Crim., 14 octobre 2020, pourvoi n° 20-82.961, *Bull. crim.* 2021 (cassation), et l'arrêt cité.

Crim., 30 mars 2021, n° 20-84.974, (P)

- Rejet -

- **Pouvoirs – Juridiction de renvoi en cas d'évocation partielle – Renvoi à un autre juge d'instruction que celui précédemment désigné – Faculté (oui).**

L'article 207, alinéa 2, du code de procédure pénale, doit être interprété comme autorisant, en toute autre matière que la détention provisoire, le renvoi à un autre juge d'instruction que celui précédemment désigné, y compris dans le cas où, après avoir infirmé la décision contestée, la chambre de l'instruction évoque partiellement et procède à tel acte qu'elle juge utile à la manifestation de la vérité.

REJET du pourvoi formé par M. J... F... contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Papeete, en date du 23 juin 2020, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs de viols aggravés, agressions sexuelles aggravées et tentative, corruption de mineurs, évoquant partiellement, a notamment ordonné le versement de pièces à la procédure et renvoyé le dossier à un juge d'instruction.

Par ordonnance en date du 16 novembre 2020, le président de la chambre criminelle a prescrit l'examen immédiat du pourvoi.

Un mémoire personnel et des observations complémentaires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Le 24 avril 2019, M. F... a été mis en examen des chefs susvisés et placé sous contrôle judiciaire.
3. Le magistrat instructeur a reçu le 16 juillet 2019 une lettre comportant cinq courriers de cinq personnes, se disant proches de C... W... E..., qu'ils présentaient comme le défunt fils adoptif de M. F..., dans lesquels ils mettaient ce dernier en cause pour avoir commis des viols et agressions sexuelles sur C... W... E...
4. Par soit-transmis du 20 septembre 2019, le procureur de la République a retourné au juge d'instruction, qui les lui avait communiqués, les documents ci-dessus, informant ce dernier que les faits dénoncés étaient prescrits, demandant néanmoins l'annexion au dossier de personnalité de ces pièces ainsi que de la procédure de découverte du cadavre de C... W... E... au domicile de M. F..., à laquelle il n'avait été donné aucune suite, qu'il a communiquée par ailleurs au magistrat.
5. Par réquisitions du 8 novembre 2019, le procureur de la République a saisi le juge d'instruction d'une demande d'actes, portant sur l'annexion des pièces ci-dessus au dossier de personnalité, l'audition de certains proches de M. F... et des auteurs des courriers susvisés, ainsi que des membres de la famille de C... W... E..., avec laquelle M. F... avait expliqué être encore en relation.
6. Par ordonnance en date du 19 novembre 2019, le juge d'instruction a rejeté ces demandes.
7. Le procureur de la République a relevé appel de cette décision.

Examen des moyens

Sur le second moyen

8. Il n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen*Énoncé du moyen*

9. Le moyen est pris de la violation de l'article 207, alinéa 2, du code de procédure pénale.

10. Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir renvoyé le dossier à un autre juge d'instruction afin de poursuivre l'information, après avoir évoqué partiellement et procédé à certains actes, alors que lorsqu'elle infirme une ordonnance rendue par un juge d'instruction, la chambre de l'instruction peut, soit évoquer et procéder dans les conditions prévues aux articles 201, 202, 204 et 205 du code de procédure pénale, soit renvoyer le dossier au juge d'instruction ou à tel autre afin de poursuivre l'information, soit procéder à une évocation partielle du dossier en ne procédant qu'à certains actes avant de renvoyer le dossier au juge d'instruction initialement saisi.

Réponse de la Cour

11. Pour désigner un autre juge d'instruction, l'arrêt attaqué, après évocation partielle pour ordonner le versement à la procédure des pièces concernées, énonce que la chambre de l'instruction n'évoque pas pour les autres actes requis par le procureur de la République.

12. Les juges relèvent que la chambre de l'instruction tient de l'article 207, alinéa 2, du code de procédure pénale, le pouvoir de renvoyer le dossier au juge d'instruction ou à tel autre afin de poursuivre l'information lorsqu'elle infirme une ordonnance en toute autre matière que la détention provisoire sans évoquer ou en évoquant partiellement.

13. En se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction n'a pas méconnu le texte visé au moyen, pour les raisons qui suivent.

14. L'article 207, alinéa 2, du code de procédure pénale, qui permet à la chambre de l'instruction, en toute autre matière que la détention provisoire, dès lors qu'elle est saisie selon les modalités qu'il énumère, de renvoyer le dossier à un autre juge d'instruction, soit lorsqu'elle infirme une décision du magistrat initialement saisi, soit lorsque, ce faisant, elle évoque en totalité et ordonne un supplément d'information, doit être interprété comme autorisant également le renvoi à un autre juge d'instruction, dans le cas où, après avoir infirmé la décision contestée, la chambre de l'instruction évoque partiellement et procède à tel acte qu'elle juge utile à la manifestation de la vérité.

15. Ainsi, le moyen doit être écarté.

16. Par ailleurs, l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Seys - Avocat général : M. Aldebert -

Textes visés :

Article 207 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

S'agissant des pouvoirs de la chambre de l'instruction en application de l'article 207 du code de procédure pénale, à rapprocher : Crim., 22 janvier 2019, pourvoi n° 18-83.304, *Bull. crim.* 2019, n° 21 (cassation), et les arrêts cités.

CHASSE

Crim., 9 mars 2021, n° 20-81.330, (P)

– Rejet –

- **Déplacement de hutte – Autorisation de déplacement de hutte ne vaut pas autorisation de chasse de nuit depuis cette hutte.**

L'autorisation de déplacement d'une hutte de chasse existante ne vaut pas en elle-même autorisation de chasser à partir de cette hutte.

Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour condamner des prévenus du chef de chasse de nuit aggravée, énonce qu'une hutte qui ne bénéficiait pas d'un arrêté préfectoral d'autorisation de la pratique de la chasse de nuit ne pouvait, bien que son déplacement ait été autorisé, être utilisée à cette fin.

REJET des pourvois formés par M. A... Q... et M. V... Q... contre l'arrêt de la cour d'appel de Douai, 6^e chambre, en date du 19 décembre 2019, qui, pour infraction à la réglementation sur la chasse, a condamné le premier à 800 euros d'amende dont 400 euros avec sursis et six mois de privation du permis de chasser, le second à 800 euros d'amende et un an de privation du permis de chasser, a ordonné une mesure de confiscation et prononcé sur les intérêts civils.

Les pourvois sont joints en raison de la connexité.

Des mémoires ont été produits, en demande et en défense.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. Des agents de l'Office national de la chasse ont procédé, à Sangatte (Pas-de-Calais) au contrôle d'une hutte de chasse occupée par des chasseurs qui venaient de tirer des coups de feu et dont le cahier de prélèvement révélait une activité de chasse nocturne régulière.
3. M. V... Q... et M. A... Q... ont été poursuivis devant le tribunal correctionnel pour avoir chassé la nuit ou en temps prohibé, en réunion et en étant muni d'une arme

apparente ou cachée, en utilisant un véhicule pour se rendre sur le lieu de l'infraction, en l'espèce une hutte de chasse non autorisée, ou pour s'en éloigner.

4. Les premiers juges les ont déclarés coupables de ces faits.

5. Les prévenus et le ministère public ont relevé appel de cette décision.

Examen des moyens

Sur le troisième moyen

6. Il n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur les deux premiers moyens

Le premier moyen critique l'arrêt en ce qu'il a déclaré coupable MM. A... et V... Q... des faits qui leur étaient reprochés, alors « que l'autorisation de déplacement d'un poste fixe de chasse de nuit de gibier d'eau donnée par le préfet en application de l'article R. 424-9 du code de l'environnement, implique nécessairement que ce poste de chasse puisse, dans son nouvel emplacement, être utilisé pour la chasse au gibier d'eau la nuit ; qu'en considérant qu'il ne résultait pas de l'arrêté préfectoral du 8 juin 2011 autorisant le déplacement de la hutte de chasse qu'il donnait autorisation de l'utiliser pour la chasse la nuit, cependant que cette autorisation découlait, implicitement mais nécessairement, de l'autorisation de déplacement du poste de chasse, la cour d'appel a violé les articles L. 428-5-1, R. 424-17 et R. 424-19 du code de l'environnement. »

Le deuxième moyen critique l'arrêt en ce qu'il a déclaré coupable MM. A... Q... des faits qui leur étaient reprochés, alors « qu'en se bornant à affirmer que les deux prévenus ne pouvaient pas ignorer qu'ils étaient en infraction, sans préciser, s'agissant de M. A... Q..., de quel élément concret elle déduisait cette affirmation, la cour d'appel, qui n'a pas caractérisé l'élément intentionnel dont elle a déclaré le prévenu coupable, a violé les articles L. 428-5-1 du code de l'environnement et 593 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

7. Les moyens sont réunis.

8. Pour confirmer le jugement sur la culpabilité, l'arrêt attaqué énonce qu'au vu d'un arrêté du préfet du Pas-de-Calais du 2 septembre 1976 prévoyant que toute hutte de chasse existante devrait faire l'objet d'une déclaration en mairie pour obtenir une autorisation d'utilisation pour la chasse de jour et de nuit, un numéro a été attribué à la hutte en cause par un récépissé du 10 février 2001 qui précisait que la délivrance de ce document n'avait pas valeur d'une telle autorisation, que le déclarant demeurait en infraction au regard de cet arrêté et devait déposer un dossier de régularisation dans un délai de deux mois.

9. Les juges ajoutent que si un arrêté préfectoral du 8 juin 2011 a autorisé le déplacement de cette hutte, il n'en a pas autorisé l'utilisation pour la chasse de nuit et qu'aucune régularisation tacite ne peut s'en déduire. Ils précisent que, dans un courrier du 23 janvier 2018, le directeur départemental des territoires et de la mer (DDTM) a rappelé à M. A... Q... que cet arrêté du 8 juin 2011 ne l'exonérait pas des mesures prévues dans l'arrêté préfectoral du 2 septembre 1976. Ils retiennent encore que si

un récépissé de déclaration de poste fixe utilisé pour la chasse de nuit au gibier d'eau du 5 décembre 2018 a autorisé la pratique d'une telle chasse, cette mesure n'était pas rétroactive et qu'il ressort, au contraire, d'un courriel du chef d'unité de la DDTM du 19 juillet 2019 qu'avant ce dernier récépissé, la hutte ne possédait aucune autorisation préfectorale.

10. La cour d'appel en conclut que les prévenus, qui n'ont pas pu présenter un arrêté indiquant expressément que la hutte qu'ils utilisaient était autorisée pour la chasse de nuit, ont donc chassé de nuit dans une hutte dépourvue d'une telle autorisation et qu'ils ne pouvaient ignorer qu'ils étaient en infraction.

11. En l'état de ces énonciations, et dès lors que l'autorisation de déplacement d'une hutte ne vaut pas en elle-même autorisation de chasser, la cour d'appel a caractérisé tant l'élément matériel que l'élément intentionnel de l'infraction à l'égard des deux prévenus.

12. Dès lors, les moyens doivent être écartés.

13. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE les pourvois.

FIXE à 2 500 euros la somme globale que M. V.. Q.. et M. A... Q... devront payer à la Ligue de protection des oiseaux au titre de l'article 618-1 du code de procédure pénale.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Samuel - Avocat général : M. Croizier - Avocat(s) : SCP Bauer-Violas, Feschotte-Desbois et Sebah ; Me Haas -

Textes visés :

Article L. 424-5 du code de l'environnement.

COMPARUTION SUR RECONNAISSANCE PREALABLE DE CULPABILITE

Crim., 30 mars 2021, n° 20-86.358, (P)

– Irrecevabilité –

- **Ordonnance de refus d'homologation – Pourvoi – Conditions – risque d'excès de pouvoir.**

Aucun texte n'envisageant la possibilité d'un recours contre l'ordonnance de refus d'homologation des peines proposées par le procureur de la République dans le cadre d'une procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, un pourvoi en cassation contre une telle décision n'est possible que si son examen fait apparaître un risque d'excès de pouvoir relevant du contrôle de la Cour de cassation.

Il se déduit de la réserve d'interprétation énoncée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 (cons.107) que le principe de séparation des autorités de poursuites et de jugement commande que le président du tribunal judiciaire ou son délégué exerce, lors de l'audience d'homologation de la peine proposée, son plein office de juge du fond.

Dès lors, les motifs énumérés par les articles 495-9, 495-11 et 495-11-1 du code de procédure pénale ne sauraient limiter son pouvoir d'appréciation.

IRRECEVABILITE du pourvoi formé par le procureur de la République près le tribunal judiciaire de Paris contre l'ordonnance du juge délégué par le président dudit tribunal, en date du 4 novembre 2020, qui, dans la procédure suivie contre M. N... K... des chefs de financement illicite de parti politique par personne morale et abus de confiance, a refusé d'homologuer sa proposition de peine.

Un mémoire a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'ordonnance attaquée et des pièces de procédure ce qui suit.
2. Dans le cadre d'une information judiciaire ouverte des chefs précités, le juge d'instruction a, par ordonnance du 6 octobre 2020, prononcé la disjonction de l'affaire concernant M. K..., personne mise en examen, et renvoyé ce dernier devant le procureur de la République pour mise en oeuvre d'une procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité.

Examen de la recevabilité du pourvoi

3. Aucun texte n'envisageant la possibilité d'un recours contre l'ordonnance de refus d'homologation des peines proposées par le procureur de la République dans le cadre d'une procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, un pourvoi en cassation contre une telle décision n'est possible que si son examen fait apparaître un risque d'excès de pouvoir relevant du contrôle de la Cour de cassation.
4. Il se déduit de la réserve d'interprétation énoncée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 (cons. 107) que le principe de séparation des autorités de poursuite et de jugement commande que le président du tribunal judiciaire ou son délégué exerce, lors de l'audience d'homologation de la peine proposée, son plein office de juge du fond.
5. Dès lors, les motifs énumérés par les articles 495-9, 495-11 et 495-11-1 du code de procédure pénale ne sauraient limiter son pouvoir d'appréciation.
6. Pour refuser d'homologuer la peine proposée par le procureur de la République, l'ordonnance attaquée énonce que la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité n'est pas adaptée s'agissant de M. K..., les deux autres mis en examen ayant refusé une telle procédure.

7. Le juge retient que le refus d'homologation permettra au tribunal, éventuellement saisi de l'affaire, de statuer en cohérence sur le rôle de chacun des trois mis en examen, dans leur connaissance des faits reprochés.

8. En statuant ainsi, le juge délégué par le président du tribunal n'a commis aucun excès de pouvoir.

9. En conséquence, le pourvoi du procureur de la République doit être déclaré irrecevable.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

DÉCLARE le pourvoi IRRECEVABLE.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Violeau - Avocat général : M. Desportes (premier avocat général) -

Textes visés :

Articles 495-9, 495-11 et 495-11-1 du code de procédure pénale.

DETENTION PROVISOIRE

Crim., 2 mars 2021, n° 20-86.729, (P)

- Rejet -

- Chambre de l'instruction – Prolongation – Prolongation à titre exceptionnelle – Article 380-3-1 CPP – Président de la chambre de l'instruction – Condition – Indices rendant vraisemblable la participation aux faits – Contrôle (non).

Le président de la chambre de l'instruction qui prolonge, en application de l'article 380-3-1 du code de procédure pénale, à titre exceptionnel, la détention provisoire d'un accusé appelant n'a pas à contrôler l'existence à son encontre de charges rendant vraisemblable sa participation aux faits reprochés. En effet, la détention provisoire d'une personne condamnée en première instance et qui est détenue en attendant l'issue de la procédure d'appel ne relève pas de l'article 5, § 1, c), mais de l'article 5, § 1, a) de la Convention européenne des droits de l'homme.

- Chambre de l'instruction – Prolongation – Prolongation à titre exceptionnelle – Article 380-3-1 CPP – Président de la chambre de l'instruction – Motivation – Article 144 CPP (non).

Le président de la chambre de l'instruction qui prolonge, en application de l'article 380-3-1 du code de procédure pénale, à titre exceptionnel, la détention provisoire d'un accusé appelant n'a pas à motiver sa décision au regard des conditions fixées par les articles 137 et 144 du même code.

REJET du pourvoi formé par M. Y... M... contre l'ordonnance du président de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 26 novembre 2020, qui, dans la procédure suivie contre lui du chef de tentative de meurtre aggravé, a ordonné la prolongation de sa détention provisoire.

Un mémoire a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Par arrêt en date du 6 novembre 2018, la chambre de l'instruction a ordonné la mise en accusation devant la cour d'assises des mineurs du chef précité de M. M..., placé sous mandat de dépôt depuis le 9 février 2017.
3. Par arrêt de la cour d'assises des mineurs en date du 4 décembre 2019, M. M... a été déclaré coupable et condamné à dix-huit ans de réclusion criminelle.
4. Il a interjeté appel de cette décision.
5. L'audience de cette affaire devant la cour d'assises d'appel a été fixée du 2 mars au 16 avril 2021.
6. Par requête en date du 30 octobre 2020, le procureur général a saisi le président de la chambre de l'instruction pour que soit ordonnée, à titre exceptionnel, sur le fondement de l'article 380-3-1 du code de procédure pénale, la prolongation de la détention provisoire de l'accusé pour une durée de six mois.

Examen des moyens

Énoncé des moyens

7. Le premier moyen critique l'ordonnance attaquée en ce qu'elle a ordonné la prolongation de sa détention provisoire pour une durée de six mois à compter de l'expiration du délai d'un an ayant couru à partir de son appel de l'arrêt rendu par la cour d'assises des mineurs de l'Essonne le 4 décembre 2019, alors « que la chambre de l'instruction doit, à chacun des stades de la procédure, s'assurer que les conditions légales de la détention provisoire sont réunies, et notamment de l'existence d'indices graves ou concordants rendant vraisemblable la participation de la personne mise en examen aux faits reprochés ; qu'en considérant que la discussion des charges est étrangère à l'unique objet du contentieux dont elle est saisie qui est, en l'espèce, celui des mesures de sûreté, la chambre de l'instruction a méconnu les exigences de l'article 5, § 1, c), de la Convention européenne des droits de l'homme. »
8. Le deuxième moyen critique l'ordonnance attaquée en ce qu'elle a ordonné la prolongation de sa détention provisoire pour une durée de six mois à compter de l'expiration du délai d'un an ayant couru à partir de son appel de l'arrêt rendu par la cour d'assises des mineurs de l'Essonne le 4 décembre 2019, alors « qu'en s'abstenant de caractériser les diligences particulières ou les circonstances insurmontables de nature à justifier, au regard de l'exigence conventionnelle du délai raisonnable, la durée de la détention provisoire de M. M... entre la décision de première instance et sa comparu-

tion devant la juridiction d'appel, la chambre de l'instruction, qui s'est fondée sur des considérations inopérantes, et en tout cas insuffisantes, relatives à l'urgence sanitaire et à la décision concertée des avocats de France de ne pas assister leurs clients en début d'année 2020, n'a pas justifié sa décision au regard des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et 593 du code de procédure pénale. »

9. Le troisième moyen critique l'ordonnance attaquée en ce qu'elle a ordonné la prolongation de sa détention provisoire pour une durée de six mois à compter de l'expiration du délai d'un an ayant couru à partir de son appel de l'arrêt rendu par la cour d'assises des mineurs de l'Essonne le 4 décembre 2019, alors :

« 1°/ qu'en prononçant par des motifs qui n'établissent pas, par des éléments précis et circonstanciés, en quoi, plus de quatre ans après les faits, au-delà de la forte émotion que peut susciter une affaire d'une telle gravité dans l'opinion publique, l'ordre public était troublé de manière exceptionnelle et persistante, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard des articles 144 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ que la chambre de l'instruction ne pouvait, sans mieux s'expliquer sur les risques de non-représentation en justice de M. M..., se fonder sur la seule importance de la peine encourue et de la peine prononcée en première instance, après avoir constaté qu'il disposait d'un logement et d'un emploi et qu'il avait comparu en première instance ; qu'en statuant ainsi, elle n'a pas justifié sa décision au regard des articles 144 et 593 du code de procédure pénale ;

3°/ qu'en retenant que M. W... aurait rétracté ses premières déclarations mettant M. M... en cause « semble-t-il » sous les pressions exercées sur lui et que M. M... « serait » également lié aux pressions exercées sur M. A..., la chambre de l'instruction, qui a statué par des motifs hypothétiques, en tout cas insuffisants à établir en quoi la liberté de M. M... présenterait un risque de pressions ou de représailles sur les témoins, n'a pas justifié sa décision au regard des articles 144 et 593 du code de procédure pénale ;

4°/ que la chambre de l'instruction ne pouvait, pour retenir l'existence d'un risque de réitération de l'infraction, se fonder sur la seule facilité avec laquelle le passage à l'acte semble s'être produit, tout en constatant l'absence d'antécédents judiciaires de M. M... ; qu'en se déterminant ainsi, par des motifs dubitatifs, inopérants et, en tout cas, insuffisants à caractériser le risque qu'elle évoquait, elle n'a pas justifié sa décision au regard des articles 144 et 593 du code de procédure pénale. »

10. Le quatrième moyen critique l'ordonnance attaquée en ce qu'elle a ordonné la prolongation de sa détention provisoire pour une durée de six mois à compter de l'expiration du délai d'un an ayant couru à partir de son appel de l'arrêt rendu par la cour d'assises des mineurs de l'Essonne le 4 décembre 2019, alors « que la chambre de l'instruction ne pouvait, sans se contredire, retenir que la violation du contrôle judiciaire en vigueur au moment de l'infraction montre un mépris pour les décisions judiciaires alternatives à l'emprisonnement, après avoir expressément constaté que M. M... n'avait aucun antécédent judiciaire, ce dont il ressortait qu'il n'avait jamais été placé sous contrôle judiciaire ; qu'en prononçant ainsi, elle a méconnu les exigences de l'article 593 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

11. Les moyens sont réunis.

12. Pour ordonner la prolongation de la détention provisoire de M. M..., à titre exceptionnel, l'ordonnance attaquée relève que sa durée qui atteindra quatre années au

mois de janvier 2021 n'est pas excessive au regard de la gravité des faits, de la comparution en première instance de l'accusé qui a exercé son droit d'appel et enfin des circonstances sanitaires exceptionnelles qui, à la suite de la décision concertée des avocats de France de ne pas assister leurs clients en début d'année 2020, ont renforcé l'encombrement des rôles.

13. En l'état de ces seuls motifs, explicitant les raisons justifiant la durée de la détention, le président de la chambre de l'instruction a justifié sa décision.

14. En effet, en premier lieu, une personne condamnée en première instance et qui est détenue en attendant l'issue de la procédure d'appel ne saurait être considérée comme étant détenue en vue d'être conduite devant l'autorité judiciaire compétente du chef de raisons plausibles de la soupçonner d'avoir commis une infraction, au sens de l'article 5, § 1, c) de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH, arrêt du 4 juin 2015, Ruslan Yakovenko c. Ukraine, n° 5425/11).

15. Dès lors, le premier moyen qui invoque la violation des dispositions de l'article 5, § 1, c) précité, inapplicable en l'espèce, est inopérant.

16. En deuxième lieu, par la motivation précitée, l'ordonnance du président de la chambre de l'instruction, rendue en application de l'article 380-3-1 du code de procédure pénale, a exposé, sans insuffisance ni contradiction, les raisons de fait et de droit faisant obstacle au jugement de l'affaire dans le délai légal.

17. En troisième lieu, il résulte des termes mêmes de l'article 380-3-1 du code de procédure pénale que le juge qui prononce, dans ce cadre, à titre exceptionnel, la prolongation de la détention provisoire d'un accusé n'a pas à motiver sa décision au regard des conditions fixées par les articles 137 et 144 du même code.

18. Il s'ensuit que les moyens doivent être écartés.

19. Par ailleurs, l'ordonnance est régulière en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Labrousse - Avocat général : M. Aldebert - Avocat(s) : SCP Zribi et Texier -

Textes visés :

Article 380-3-1 du code de procédure pénale ; article 5 de la convention européenne des droits de l'homme ; article 380-3-1 du code de procédure pénale ; article 144 du code de procédure pénale ; article 137 du code de procédure pénale ; article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Rapprochement(s) :

Crim., 21 avril 2020, pourvoi n° 20-80.950, *Bull. crim.* 2020.

Crim., 30 mars 2021, n° 21-80.421, (P)

– Rejet –

- **Ecrou extraditionnel – Chambre de l’instruction – Demande de mise en liberté – Condition de détention indignes – Description des conditions personnelles de détention – Nécessité.**

Le juge judiciaire a l’obligation de garantir à la personne placée dans des conditions indignes de détention un recours préventif et effectif permettant de mettre un terme à la violation de l’article 3 de la Convention européenne des droits de l’homme et il incombe à ce juge, en tant que gardien de la liberté individuelle, de veiller à ce que la détention provisoire soit, en toutes circonstances, mise en oeuvre dans des conditions respectant la dignité des personnes et de s’assurer que cette privation de liberté est exempte de tout traitement inhumain et dégradant. Lorsque la description faite par le demandeur de ses conditions personnelles de détention est suffisamment crédible, précise et actuelle, de sorte qu’elle constitue un commencement de preuve de leur caractère indigne, la juridiction est tenue de faire procéder à des vérifications complémentaires afin d’en apprécier la réalité. Ces principes, énoncés au bénéfice des personnes placées en détention provisoire, valent également pour les personnes placées sous le régime de l’écrou extraditionnel. Justifie en conséquence sa décision la chambre de l’instruction qui, saisie d’une demande de mise en liberté d’une personne placée sous écrou extraditionnel au motif de conditions inhumaines ou dégradantes de détention, énonce que celle-ci doit donner une description de ses conditions personnelles de détention suffisamment crédible, précise et actuelle pour constituer un commencement de preuve et estime que tel n’a pas été le cas.

REJET du pourvoi formé par M. Q... H... contre l’arrêt de la chambre de l’instruction de la cour d’appel de Paris, 5^e section, en date du 30 décembre 2020, qui, dans la procédure d’extradition suivie contre lui à la demande du gouvernement des Etats-Unis d’Amérique, a rejeté sa demande de mise en liberté.

Un mémoire personnel a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l’arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Le 17 août 2020, le gouvernement américain a formé contre M. H..., de nationalité russe, une demande d’arrestation provisoire aux fins d’extradition, fondée sur le mandat d’arrêt du 17 août 2020 d’un juge fédéral, en vue de l’exercice de poursuites pénales du chef de dissimulation de blanchiment d’argent, faits commis au moins depuis le mois de mai 2018 aux Etats-Unis, prévus et réprimés par l’article 1956(a)(1)(B)(i) du chapitre 18 du code des Etats-Unis d’Amérique, la peine encourue étant de vingt ans d’emprisonnement.
3. Le 15 novembre 2020, M. H... a été interpellé à l’aéroport français de Roissy-Charles de Gaulle, en provenance du Brésil.

4. Le 16 novembre 2020, le procureur général a notifié la demande d'arrestation provisoire à M. H... et procédé à son interrogatoire. Celui-ci a déclaré ne pas consentir à sa remise aux autorités requérantes.

5. Le même jour, M. H... a été placé sous écrou extraditionnel par le magistrat délégué par le premier président de la cour d'appel.

6. Le 14 décembre 2020, M. H... a formé une demande de mise en liberté.

Examen des moyens

Sur le deuxième moyen

7. Il n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

8. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a considéré que M. H... n'est pas détenu arbitrairement, alors que l'article 696 du code de procédure pénale prévoit que les conditions, la procédure et les effets de l'extradition sont déterminés par ce code en l'absence de convention internationale en stipulant autrement ou si celles-ci ne réglementent pas certains points, qu'au cas d'espèce, la procédure est régie par la Convention bilatérale d'extradition entre la France et les Etats-Unis, signée à Paris le 23 avril 1996, que son article 13 prévoit un délai maximum de soixante jours au cours duquel les Etats-Unis doivent adresser l'entier dossier à la France faute de quoi l'arrestation provisoire prend fin, que ce délai est plus long que celui de trente jours prévu à l'article 696-24 du code de procédure pénale, que les articles 696-13 et 696-15 de ce code trouvent à s'appliquer en l'absence de précision de la Convention bilatérale en cause, que M. H... a été présenté au procureur général le 16 novembre 2020 et lui a déclaré ne pas consentir à son extradition et qu'en conséquence, l'article 696-15 du code de procédure pénale selon lequel il aurait dû comparaître devant la chambre de l'instruction dans le délai de dix jours ouvrables à compter de cette date a été méconnu.

Réponse de la Cour

9. Pour dire que M. H... n'est pas arbitrairement détenu, la chambre de l'instruction énonce qu'il résulte de l'article 696 du code de procédure pénale que les dispositions de ce code relatives à l'extradition ne s'appliquent qu'en l'absence de convention internationale en disposant autrement, qu'en l'espèce, le texte applicable est l'article 13 du Traité d'extradition entre la France et les Etats-Unis d'Amérique signé à Paris le 23 avril 1996, selon lequel un Etat contractant peut, en cas d'urgence, demander l'arrestation provisoire de la personne réclamée en attendant la transmission de la demande d'extradition, l'arrestation provisoire prenant fin si, dans le délai de soixante jours, l'Etat requis n'a pas été saisi de la demande d'extradition officielle.

10. Les juges ajoutent que cette disposition conventionnelle ne souffre aucune ambiguïté ou imprécision et est seule applicable à la demande d'arrestation provisoire visant M. H..., l'article 696-15 du code de procédure pénale ne concernant que la demande d'extradition une fois transmise.

11. Ils en concluent que M. H..., arrêté le 15 novembre 2020, présenté au procureur général le 16 novembre 2020, avisé des raisons de son arrestation, informé du délai conventionnel de soixante jours pour la transmission de la demande d'extradition et placé sous écrou extraditionnel par un juge auquel il a donc eu accès, a fait l'objet d'une procédure régulière.

12. En statuant ainsi, la chambre de l'instruction n'a pas méconnu le texte visé au moyen.

13. En effet, lorsqu'une convention d'extradition autorise l'Etat requérant à solliciter, en cas d'urgence, l'arrestation provisoire d'une personne dans l'attente de la transmission d'une demande d'extradition, le procureur général territorialement compétent peut, en application de l'article 696-23 du code de procédure pénale, dont les dispositions sont exclusives de celles des articles 696-10 et suivants, ordonner l'arrestation provisoire de la personne en cause.

14. En conséquence, la chambre de l'instruction n'était pas compétente pour donner son avis sur une telle demande et n'avait pas à être saisie à cette fin.

15. Dès lors, le moyen doit être écarté.

Sur le troisième moyen

Enoncé du moyen

16. Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir considéré que M. H... n'était pas soumis à des conditions indignes de détention, alors que la maison d'arrêt de Fresnes est connue pour sa surpopulation, le manque de surveillants et la présence de nuisibles, que dès son arrivée, l'intéressé, qui était légèrement vêtu comme arrivant de l'hémisphère sud où c'est l'été, a tenté de demander des vêtements chauds et qu'en raison de la barrière de la langue et de la mauvaise volonté du centre pénitentiaire, il n'a obtenu aucun vêtement adapté ni à ce moment, ni ultérieurement, en violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Réponse de la Cour

17. Il résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation (Crim., 8 juillet 2020, n° 20-81.739, en cours de publication) que le juge judiciaire a l'obligation de garantir à la personne placée dans des conditions indignes de détention un recours préventif et effectif permettant de mettre un terme à la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, qu'il incombe à ce juge, en tant que gardien de la liberté individuelle, de veiller à ce que la détention provisoire soit, en toutes circonstances, mise en oeuvre dans des conditions respectant la dignité des personnes et de s'assurer que cette privation de liberté est exempte de tout traitement inhumain et dégradant. Lorsque la description faite par le demandeur de ses conditions personnelles de détention est suffisamment crédible, précise et actuelle, de sorte qu'elle constitue un commencement de preuve de leur caractère indigne, la juridiction est tenue de faire procéder à des vérifications complémentaires afin d'en apprécier la réalité.

18. Ces principes, énoncés au bénéfice des personnes placées en détention provisoire, valent également pour les personnes placées sous le régime de l'écrou extraditionnel.

19. Pour rejeter le moyen pris de conditions indignes de détention à la maison d'arrêt de Fresnes où M. H... est placé sous écrou extraditionnel, la chambre de l'instruction énonce que pour recevoir une telle qualification, les conditions de détention doivent

être de nature à créer chez la victime des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à l'humilier, à l'avilir et à briser éventuellement sa résistance morale et physique (CEDH, arrêt du 19 avril 2001, *Peers c. Grèce*, n° 28524/95, § 75) et que la personne intéressée doit donner une description de ses conditions personnelles de détention suffisamment crédible, précise et actuelle pour constituer un commencement de preuve.

20. Les juges ajoutent que la difficulté que M. H... aurait éprouvée pour obtenir du linge chaud n'est étayée par aucun élément de preuve pour caractériser et expliciter cet incident et son issue, que le mémoire indique que l'administration pénitentiaire aurait donné son accord pour apporter du linge et qu'à supposer qu'il soit véridique, un tel incident ne caractériserait pas suffisamment par lui-même des conditions indignes de détention.

21. En statuant ainsi, la chambre de l'instruction n'a pas méconnu le texte conventionnel visé au moyen, pour les raisons qui suivent.

22. D'une part, M. H... s'est limité à faire état des conditions générales de détention à la maison d'arrêt de Fresnes telles qu'elles ont pu être antérieurement observées en matière de surpopulation carcérale, de manque de surveillants et de présence de nuisibles, sans donner de précisions sur ses conditions personnelles et actuelles de détention à cet égard.

23. D'autre part, si c'est à tort que la chambre de l'instruction a écarté les allégations du demandeur sur le manque de vêtements chauds comme motif inopérant à caractériser des conditions inhumaines ou dégradantes de détention, l'arrêt n'encourt pas la censure dès lors que l'intéressé s'est limité à affirmer qu'effectuant un voyage entre le Brésil et la Russie, il était légèrement vêtu comme provenant de l'hémisphère sud où c'est l'été et qu'ainsi, il n'a pas donné de ses conditions personnelles de détention en la matière une description suffisamment précise et crédible de nature à constituer un commencement de preuve de leur caractère inhumain ou dégradant, justifiant des vérifications sur son degré de dénuement.

24. Ainsi, le moyen doit encore être écarté.

25. Par ailleurs, l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Thomas - Avocat général : M. Desportes (premier avocat général) -

Textes visés :

Article 696-23 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

Crim., 7 avril 2009, pourvoi n° 09-80.703, *Bull. crim.* 2009, n° 71. Crim., 8 juillet 2020, pourvoi n° 20-81.739, *Bull. crim.* 2020 ; Crim., 15 décembre 2020, pourvoi n° 20-85.461, *Bull. crim.* 2021.

Crim., 16 mars 2021, n° 20-87.141, (P)

– Cassation –

- **Ordonnances – Ordonnance du juge des libertés et de la détention – Ordonnance de prolongation de la détention provisoire – Durée de la détention – Pouvoirs du juge des libertés et de la détention.**

Il se déduit de l'article 145-2 du code de procédure pénale que le juge des libertés et de la détention qui ordonne, en matière criminelle, la prolongation de la détention provisoire d'une personne mise en examen ne peut, sans excéder ses pouvoirs, limiter à l'avance cette mesure à une durée inférieure à celle de six mois prévue par cette disposition.

De ce fait, la mention, dans l'ordonnance du juge des libertés et de la détention, d'une telle prolongation pour une durée de quatre mois est inopérante et insusceptible de produire des effets.

Encourt en conséquence la censure l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui affirme que l'ordonnance prolongeant une nouvelle fois la détention provisoire à compter de l'expiration du délai de six mois est entachée de nullité comme concernant un titre de détention inexistant, expiré à l'issue de la période de quatre mois fixée par la précédente prolongation, et ordonne la mise en liberté de la personne ainsi que son placement sous contrôle judiciaire.

Le procureur général près la cour d'appel de Douai a formé un pourvoi contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de ladite cour d'appel, en date du 18 décembre 2020, qui, dans l'information suivie contre M. C... R... des chefs de direction et organisation d'un groupement ayant pour objet une activité illicite liée aux stupéfiants en récidive, complicité de blanchiment et association de malfaiteurs en récidive, a infirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention prolongeant sa détention provisoire et l'a placé sous contrôle judiciaire.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Mis en examen des chefs des crimes et délits précités le 6 juin 2019, M. R... a fait l'objet d'une incarcération provisoire le même jour puis a été placé en détention provisoire le 11 juin 2019.
3. Par ordonnance du 3 juin 2020, le juge des libertés et de la détention a prolongé sa détention pour une durée de quatre mois.
4. Le 4 juin 2020, ce magistrat a adressé à l'établissement pénitentiaire détenant M. R... une note pour indiquer que s'agissant d'un mandat de dépôt criminel, la durée de quatre mois indiquée par erreur dans l'ordonnance devait être remplacée par celle de six mois.

5. Par ordonnance du 26 novembre 2020, le juge des libertés et de la détention a ordonné une nouvelle prolongation de la détention provisoire de M. R....
6. Celui-ci a relevé appel de cette décision.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

7. Le moyen, pris de la violation des articles 145-2 et 591 du code de procédure pénale, critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré irrégulière l'ordonnance de prolongation de la détention provisoire en date du 26 novembre 2020, alors que, lorsque le juge des libertés et de la détention ordonne le placement en détention provisoire, il ne tient d'aucune disposition légale le pouvoir de fixer à l'avance une durée de détention inférieure à celle prévue par la loi, qu'il en va de même en matière de prolongation de la détention provisoire, l'article 145-2 ne conférant pas de pouvoir plus étendu à ce magistrat en la matière et qu'en l'espèce, la prolongation, intervenant en matière criminelle, était nécessairement ordonnée pour la durée de six mois fixée par la loi.

Réponse de la Cour

Vu l'article 145-2 du code de procédure pénale :

8. Il se déduit de ce texte que le juge des libertés et de la détention qui ordonne, en matière criminelle, la prolongation de la détention provisoire d'une personne ne peut, sans excéder ses pouvoirs, limiter à l'avance cette mesure à une durée inférieure à celle de six mois prévue par cette disposition.

9. Pour constater que le titre de détention de M. R... est venu à expiration le 6 octobre 2020, ordonner sa mise en liberté et le placer sous contrôle judiciaire, l'arrêt attaqué énonce que si, lors d'un placement en détention provisoire, le juge des libertés et de la détention ne peut fixer à l'avance une durée de détention inférieure à celle prévue par la loi, l'examen d'un dossier instruit depuis plusieurs mois permet à ce magistrat de disposer d'éléments d'appréciation et de fixer la durée de la prolongation en fonction de sa propre analyse, sans qu'aucune disposition du code de procédure pénale ne lui interdise de prévoir, en matière criminelle, une durée de prolongation inférieure à six mois.

10. Les juges ajoutent que la mention dans l'ordonnance du juge des libertés et de la détention du 3 juin 2020 d'une prolongation de la détention pour une durée de quatre mois ne peut dès lors être analysée comme une erreur matérielle et que l'information communiquée à l'établissement pénitentiaire n'a ni valeur juridique ni effet sur l'ordonnance.

11. Ils en concluent que le titre de détention de M. R... est venu à expiration le 6 octobre 2020 et que la seconde ordonnance de prolongation du 26 novembre 2020, qui concerne un titre de détention inexistant, est dès lors entachée de nullité.

12. En statuant ainsi, la chambre de l'instruction a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé.

13. En effet, la prolongation de la détention provisoire criminelle étant nécessairement de six mois, sans préjudice d'une mise en liberté avant l'expiration de cette durée, la mention, dans l'ordonnance du juge des libertés et de la détention, d'une telle prolongation pour une durée de quatre mois était inopérante et insusceptible de produire des effets.

14. La cassation est par conséquent encourue.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Douai, en date du 18 décembre 2020, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Douai et sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt annulé.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Thomas - Avocat général : M. Croizier - Avocat(s) : SCP Spinosi -

Textes visés :

Article 145-2 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

Crim., 21 novembre 2006, pourvoi n° 06-86.937, *Bull. crim.* 2006, n° 291 (rejet), et l'arrêt cité ; Crim., 7 février 2017, pourvoi n° 16-86.761, *Bull. crim.* 2017, n° 36 (rejet).

ENQUETE PRELIMINAIRE

Crim., 30 mars 2021, n° 20-85.556, (P)

- Rejet -

- Officier de police judiciaire – Pouvoirs – Réquisitions aux fins d'obtenir la remise de documents – Réquisitions auprès de la plateforme nationale des interceptions judiciaires (PNIJ) – Conditions – Autorisation du procureur de la République – Cas – Mention du nom du magistrat figurant dans la réquisition informatique – Validité (oui).

Il est loisible au procureur de la République, sur le fondement de l'article 39-3 du code de procédure pénale, d'autoriser, de façon générale dans le cadre de l'enquête préliminaire qu'il ordonne, les enquêteurs à procéder à des réquisitions auprès de la plateforme nationale des interceptions judiciaires (PNIJ).

La mention du nom du magistrat figurant dans la réquisition informatique établie pour saisir la PNIJ, qui suit le visa des articles qui imposent son autorisation, a la même valeur qu'une mention expresse en procédure par procès-verbal de l'enquêteur.

Enfin, l'édition de la réquisition informatique vaut le procès-verbal exigé par l'article R. 15-33-71 du code de procédure pénale.

M. L...S... a formé des pourvois contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 21 septembre 2020, qui, dans l'information suivie contre lui du chef d'infractions à la législation sur les stupéfiants, a prononcé sur sa requête en nullité de pièces de la procédure.

Les pourvois sont joints en raison de la connexité.

Par ordonnance en date du 16 novembre 2020, le président de la chambre criminelle a prescrit l'examen immédiat du pourvoi.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Une information judiciaire a été ouverte, en matière de trafic de stupéfiants, le 6 juillet 2017, à l'issue d'une enquête préliminaire au cours de laquelle diverses réquisitions avaient été adressées à la plate-forme nationale des interceptions judiciaires (PNIJ).
3. A la suite de son interpellation le 5 février 2019, M. S..., mis en examen le 7 février 2019, a fait l'objet d'un interrogatoire au fond le 2 juillet 2019, à la suite duquel il a présenté une requête en nullité de la procédure le 5 août 2019.

Examen de la recevabilité du pourvoi formé le 23 septembre 2020

4. Le demandeur, ayant épuisé par l'exercice qu'il en a fait le 22 septembre 2020 le droit de se pourvoir contre l'arrêt attaqué, était irrecevable à se pourvoir à nouveau contre la même décision de sorte que seul est recevable le pourvoi formé le 22 septembre 2020.

Examen des moyens

*Sur le premier moyen, pris en sa quatrième branche,
et les troisième et quatrième moyens*

5. Ils ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen, pris en ses première, deuxième et troisième branches

Énoncé du moyen

6. Le moyen de cassation critique l'arrêt en ce qu'il a rejeté le moyen tiré de l'irrégularité des réquisitions adressées durant l'enquête préliminaire à des opérateurs téléphoniques, alors :

« 1°/ que les réquisitions faites en enquête préliminaire aux opérateurs de télécommunication qui prennent la forme d'une consultation de la plate-forme nationale des interceptions judiciaires (PNIJ) nécessitent l'autorisation préalable du parquet ; que la preuve de cette autorisation ne ressort pas du document généré lors de l'envoi de la réquisition à la PNIJ, à l'occasion de laquelle l'officier de police judiciaire doit men-

tionner le magistrat en charge de la procédure ; que c'est en violation manifeste des articles 77-1-1, 77-1-2 et 230-45 du code de procédure pénale, et de l'article 593 du même code, que la chambre de l'instruction a refusé d'annuler les réquisitions réalisées par ce biais, en considérant que l'autorisation du parquet résulte de l'édition « du document généré pour chaque réquisition ainsi adressée à la PNIJ » ;

2°/ que l'article R. 15-33-71 énonce que « toute demande de mise à disposition fait l'objet de la part de l'officier de police judiciaire d'un procès-verbal indiquant le destinataire de la demande et la nature des informations demandées » ; que la chambre de l'instruction, qui constatait que figure seulement à la procédure la fiche éditée sur le logiciel de la PNIJ, sans aucun procès-verbal l'accompagnant, se devait de constater la nullité des réquisitions litigieuses ; qu'en jugeant l'inverse, la chambre de l'instruction a violé le texte susvisé, ensemble l'article 593 du code de procédure pénale ;

3°/ qu'une autorisation du parquet d'ouvrir une enquête préliminaire ne vaut pas autorisation pour chaque réquisition susceptible d'être sollicitée par l'officier de police judiciaire durant cette enquête ; que c'est en vain que la chambre de l'instruction relève qu'en tout état de cause, l'accord du parquet concernant les réquisitions de fadettes résulterait « des instructions de ce magistrat telles que rapportées dans le procès-verbal d'investigation du 8 mars 2017 figurant au dossier en cote D13, avant les pièces relatant les premières investigations réalisées en exécution de ces instructions » ; qu'en effet, il ressort de ce procès-verbal de renseignements, en date du 8 mars 2017, que Mme P... autorise à diligenter « la présente enquête » ; qu'en se prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a méconnu les articles 77-11 et 77-1-2 du code de procédure pénale, ainsi que son article 593. »

Réponse de la Cour

7. Pour écarter le moyen pris de l'absence de preuve de l'autorisation donnée aux enquêteurs par le procureur de la République d'adresser des réquisitions à la PNIJ, en application de l'article 77-1-2 du code de procédure pénale, l'arrêt relève qu'en mentionnant dans le cadre « Magistrat » des formulaires de réquisition le nom d'un vice-procureur de la République, l'enquêteur a indiqué agir en conformité avec les prescriptions du code de procédure pénale, c'est-à-dire avec l'autorisation préalable de ce magistrat, dont il doit être rappelé qu'elle n'est soumise à aucun formalisme.

8. Les juges ajoutent que cet accord résulte également des instructions de ce magistrat telles que rapportées dans le procès-verbal d'investigation (D13), avant les pièces relatant les premières investigations réalisées en exécution de ces instructions.

9. En prononçant par ces motifs, la chambre de l'instruction a justifié sa décision sans méconnaître les dispositions de l'article 77-1-2 du code de procédure pénale.

10. En effet, en premier lieu, il était permis au procureur de la République d'autoriser de façon générale sur le fondement de l'article 39-3 du code de procédure pénale, dans le cadre de l'enquête préliminaire qu'il avait ordonnée, les enquêteurs à procéder à des réquisitions auprès de la PNIJ.

11. En deuxième lieu, l'édition de la réquisition informatique vaut le procès-verbal exigé par l'article R. 15-33-71 du code de procédure pénale.

12. Enfin, la mention du nom du magistrat figurant dans la réquisition informatique établie pour saisir la PNIJ, qui suit le visa des articles qui imposent son autorisation et serait sans objet si celle-ci n'avait pas été donnée préalablement, a la même valeur qu'une mention expresse en procédure par procès-verbal de l'enquêteur.

13. Dès lors, le moyen ne saurait prospérer.

Sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

14. Le moyen de cassation critique l'arrêt en ce qu'il a rejeté le moyen tiré de la nullité de l'interrogatoire de l'intéressé en date du 2 juillet 2019, alors :

« 1°/ qu'aucune personne mise en examen ne peut être interrogée sur des éléments du dossier qui n'ont pas préalablement été portés à sa connaissance ; qu'en l'espèce, M. S... a été interrogé le 2 juillet 2019, notamment sur les déclarations de M. C... livrées le 28 juin 2019 dans le cadre d'un interrogatoire dont ni M. S... ni ses conseils n'avaient pu prendre connaissance ; qu'en refusant toute annulation ou cancellation de l'interrogatoire litigieux, lorsqu'elle admettait que des questions ont été posées sur des éléments évoqués lors de celui de M. C..., la chambre de l'instruction a violé les articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 114 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ que la chambre de l'instruction ne pouvait exclure l'existence d'un grief du fait que ces éléments auraient déjà été évoqués par M. C... précédemment, lors de sa garde à vue, sans en justifier plus avant au regard des éléments du dossier ; que ce faisant, elle n'a pas mis la chambre criminelle en mesure d'exercer son contrôle, et privé sa décision de base légale, en violation des articles précités ;

3°/ qu'en soulignant que les conseils de l'exposant n'ont pas « estimé devoir exprimer la moindre réserve sur ces questions » lorsque, précisément ces derniers ignoraient l'existence d'un tel interrogatoire quelques jours avant celui de M. S..., la chambre de l'instruction s'est prononcée par des motifs inopérants, violant encore les articles précités. »

Réponse de la Cour

15. Pour écarter l'exception de nullité prise de la violation du troisième alinéa de l'article 114 du code de procédure pénale, le juge d'instruction ayant interrogé le requérant sur des déclarations faites par M. C..., également mis en examen, par procès-verbal versé à la procédure moins de quatre jours avant l'interrogatoire, l'arrêt relève que M. S... a spontanément évoqué expressément devant le juge d'instruction au début de cet interrogatoire les déclarations faites par ledit tiers, dont il a indiqué avoir pris connaissance.

16. Les juges ajoutent que le mis en examen était assisté par deux avocats tout au long de cet acte et que jusqu'à ce que le juge d'instruction fasse lui-même l'observation de ce qu'il avait omis de l'inviter à faire connaître s'il renonçait à se prévaloir de la nullité prévue à l'article 114, alinéa 3, du code de procédure pénale, notamment lorsqu'ont été évoquées des déclarations faites par le tiers, ni M. S... ni les conseils qui l'assistaient n'avaient estimé devoir exprimer la moindre réserve sur ces questions.

17. La chambre de l'instruction, après avoir encore précisé que les questions du juge d'instruction n'ont porté que sur des éléments déjà évoqués par M. C... lors de sa garde à vue, conclut à l'absence de tout grief.

18. En l'état de ces énonciations, qui font ressortir, d'une part, que c'est en violation du texte précité que le juge d'instruction a posé des questions au mis en examen au sujet

d'un procès-verbal versé tardivement à la procédure, d'autre part, qu'aucun grief n'en est résulté pour le requérant, la chambre de l'instruction a justifié sa décision.

19. Ainsi, par application de l'article 802 du code de procédure pénale, le moyen doit être écarté.

20. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

Sur le pourvoi formé le 23 septembre 2020 :

LE DÉCLARE irrecevable ;

Sur le pourvoi formé le 22 septembre 2020 :

LE REJETTE.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Barbier - Avocat général : M. Aldebert -
Avocat(s) : SCP Spinosi -

Textes visés :

Articles 39-3, 77-1-2 et R.15-33-71 du code de procédure pénale.

EXPLOIT

Crim., 30 mars 2021, n° 20-85.836, (P)

– Cassation –

- **Signification – Domicile – Domicile élu – Déclaration d'adresse par un prévenu libre formant appel – Citation faite à l'exacte dernière adresse déclarée – Cas – Absence de mention de la domiciliation du prévenu chez un tiers – Irrégularité de la citation (oui).**

Selon l'article 503-1 du code de procédure pénale, toute citation faite à la dernière adresse déclarée par le prévenu appelant est réputée faite à sa personne.

La seule obligation incombant à l'huissier qui ne l'y trouve pas est de se conformer aux dispositions des alinéas 2 ou 4 de l'article 558 du même code, et de l'indiquer dans l'acte de signification. L'huissier n'a donc pas à vérifier l'exactitude de ce domicile.

Toutefois, la juridiction ne peut être valablement saisie que lorsque la citation a été délivrée à l'exacte adresse déclarée par l'appelant. Tel n'est pas le cas lorsque la citation omet de préciser la domiciliation du prévenu chez un tiers.

CASSATION sur le pourvoi formé par M. K... B... contre l'arrêt de la cour d'appel de Douai, 6^e chambre, en date du 25 février 2020, qui, pour atteinte à un système de

traitement automatisé de données, en récidive, l'a condamné à trois mois d'emprisonnement.

Un mémoire personnel a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. M. B... a été cité devant le tribunal correctionnel du chef d'accès frauduleux à un système de traitement automatisé de données et a été condamné, par jugement contradictoire du 21 septembre 2018, à deux-cents jours-amende à 20 euros et à la confiscation des scellés.
3. Appel a été interjeté par l'intéressé à titre principal et par le ministère public à titre incident.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

4. Le moyen est pris de la violation des articles 503-1, 550 et 558 du code de procédure pénale.
5. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il est qualifié de contradictoire à signifier, alors :
 - 1°/ que le prévenu appelant n'a pas été régulièrement convoqué à sa dernière adresse déclarée ;
 - 2°/ que la convocation adressée à son avocat a été envoyée par télécopie sur un numéro erroné.

Réponse de la Cour

Vu les articles 503-1 et 558 du code de procédure pénale :

6. Selon le premier de ces textes, toute citation faite à la dernière adresse déclarée par le prévenu appelant est réputée faite à sa personne.
7. La seule obligation incombant à l'huissier qui ne l'y trouve pas est de se conformer aux dispositions des alinéas 2 ou 4 du second de ces textes, et de l'indiquer dans l'acte de signification.

L'huissier n'a donc pas à vérifier l'exactitude de ce domicile.
8. Toutefois, la juridiction ne peut être valablement saisie que lorsque la citation a été délivrée à l'exacte adresse déclarée par l'appelant. Tel n'est pas le cas lorsque la citation omet de préciser la domiciliation du prévenu chez un tiers.
9. Pour qualifier son arrêt de contradictoire à signifier, la cour d'appel énonce que M. B..., non comparant, a été régulièrement cité par huissier le 30 octobre 2019 à son adresse déclarée dans l'acte d'appel.
10. En prononçant ainsi, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé.

11. En effet, elle ne pouvait être valablement saisie alors que la citation ne précisait pas que l'appelant résidait chez sa mère, Mme E..., cette information étant pourtant portée dans la déclaration d'appel.

12. La cassation est par conséquent encourue.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Douai, en date du 25 février 2020, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Violeau - Avocat général : M. Aldebert -

Textes visés :

Articles 503-1 et 558 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

S'agissant des effets de la citation du prévenu délivrée à une adresse autre que celle déclarée à l'acte d'appel, à rapprocher : Crim., 24 juin 2015, pourvoi n° 14-81.452, *Bull. crim.* 2015, n° 164 (cassation), et l'arrêt cité.

EXTRADITION

Crim., 30 mars 2021, n° 21-80.339, (P)

- Rejet -

- **Chambre de l'instruction – Détention extraditionnelle – Demande de mise en liberté – Critères – Garanties offertes en vue de satisfaire à la demande de l'État requérant exclusivement.**

L'article 696-19 du code de procédure pénale ne renvoyant pas aux articles 137-3 et 144 de ce code, lorsque la chambre de l'instruction statue sur une demande de mise en liberté présentée par un étranger placé sous écrou extraditionnel, elle ne doit se référer qu'aux garanties offertes par l'intéressé en vue de satisfaire à la demande de l'Etat requérant.

REJET du pourvoi formé par M. R... G... contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Pau, en date du 27 novembre 2020, qui, dans la procédure d'extradition suivie contre lui à la demande du gouvernement de la Fédération de Russie, a rejeté sa demande de mise en liberté.

Un mémoire et des observations complémentaires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. M. G... a été incarcéré en France le 21 octobre 2016. Il a été condamné à une peine de cinq ans d'emprisonnement par le tribunal correctionnel le 25 octobre 2017.
3. Le 4 juin 2020, un mandat d'arrêt, émis par les autorités judiciaires de la Fédération de Russie, lui a été notifié et il a été placé sous écrou extraditionnel.
4. Par arrêt en date du 16 juin 2020, la chambre de l'instruction a émis un avis favorable à la demande d'extradition et dit que la remise de l'intéressé aux autorités russes était subordonnée au consentement préalable des autorités allemandes.
5. Par lettre recommandée, l'avocat de M. G... a saisi la chambre de l'instruction d'une demande de mise en liberté, enregistrée au greffe de cette juridiction le 10 novembre 2020.

Examen des moyens

Sur le premier moyen et sur le deuxième moyen, pris en ses première et deuxième branches

6. Ils ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

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

Enoncé du moyen

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a rejeté la demande de mise en liberté de M. G..., alors :

« 3°/ que même en matière d'écrou extraditionnel, la détention provisoire ne peut être ordonnée ou prolongée que s'il est démontré, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, qu'elle constitue l'unique moyen de parvenir à l'objectif poursuivi par cet écrou et que ledit objectif ne saurait être atteint en cas de placement sous contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence avec surveillance électronique ; qu'au cas d'espèce, en ne constatant à aucun moment que l'éventuelle remise aux autorités russes ne pouvait être garantie par le placement de l'intéressé sous contrôle judiciaire ou l'assignation à résidence avec surveillance électronique, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 696-19 et 144 du code de procédure pénale ;

4°/ que, subsidiairement, même en matière d'écrou extraditionnel, la détention provisoire ne peut être ordonnée ou prolongée que s'il est démontré, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, qu'elle constitue l'unique moyen de parvenir à l'objectif poursuivi par cet écrou et que ledit objectif ne saurait être atteint en cas de placement sous contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence avec surveillance électronique ; que dès lors que la personne qui fait l'objet d'une demande d'extradition a le droit de refuser cette extradition et de défendre à la demande de l'État requérant, la circonstance que l'intéressé refuse sa remise à cet État ne saurait être

mise en avant de manière prépondérante pour conclure à un risque de fuite et refuser une mesure alternative à la détention provisoire ; qu'au cas d'espèce, en se fondant sur la circonstance que l'intéressé refusait son extradition vers la Russie pour en déduire « qu'il est à craindre si l'extradition est finalement accordée qu'il ne cherche à fuir », la chambre de l'instruction, qui s'est déterminée par un motif inopérant, a violé les articles 696-19 et 144 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

8. Pour rejeter la demande de mise en liberté de M. G..., l'arrêt attaqué énonce que, pour examiner la demande de mise en liberté, la chambre de l'instruction doit se référer aux garanties offertes par l'intéressé en vue de satisfaire à la demande de l'Etat russe.

9. Les juges relèvent que la situation familiale et conjugale de l'intéressé n'apparaît pas de nature à offrir un cadre suffisamment ferme pour permettre le cas échéant une remise aux autorités russes.

10. Ils précisent qu'en effet, alors que M. G..., selon ses explications, menait vie commune avec Mme S... depuis 2013, il a été condamné en France pour des faits graves commis en 2016 à cinq ans de prison, ce dont ils déduisent d'abord que la vie conjugale et familiale ne l'a pas dissuadé de commettre des méfaits, que sa conjointe n'est pas en capacité de s'opposer à ces transgressions et, ensuite, que l'intégration affichée dans un pays suppose le respect de ses lois, ce qui n'a pas été le cas.

11. La chambre de l'instruction ajoute que le moyen relatif à l'absence de risque et de possibilité matérielle de fuite à l'étranger à raison de la pandémie est sans portée, la libre circulation des personnes demeurant la règle et le demandeur expliquant qu'il ne veut pas être remis aux autorités russes, de sorte qu'il est à craindre si l'extradition est finalement accordée qu'il ne cherche à fuir.

12. En se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision et n'a méconnu aucun des textes visés au moyen, pour les raisons qui suivent.

13. En premier lieu, l'article 696-19 du code de procédure pénale, qui s'applique à la demande de mise en liberté présentée par une personne détenue sous écrou provisoire dans l'attente d'une décision d'extradition, ne renvoie pas aux articles 137-3 et 144 de ce même code.

14. En second lieu, lorsque la chambre de l'instruction statue sur une demande de mise en liberté présentée par un étranger placé sous écrou extraditionnel, elle ne doit se référer qu'aux garanties offertes par l'intéressé en vue de satisfaire à la demande de l'Etat requérant.

15. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Seys - Avocat général : M. Desportes (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Krivine et Viaud -

Textes visés :

Articles 696-19, 137-3 et 144 du code de procédure pénale.

Crim., 30 mars 2021, n° 21-80.421, (P)

– Rejet –

- **Chambre de l'instruction – Procédure – Arrestation provisoire – Compétence exclusive du procureur de la République pour statuer sur une demande d'arrestation provisoire.**

Lorsqu'une convention d'extradition autorise l'Etat requérant à solliciter, en cas d'urgence, l'arrestation provisoire d'une personne dans l'attente d'une demande d'extradition, le procureur général territorialement compétent peut, en application de l'article 696-23 du code de procédure pénale, dont les dispositions sont exclusives de celles des articles 696-10 et suivants du même code, ordonner l'arrestation provisoire de la personne.

Il s'ensuit que la chambre de l'instruction n'est pas compétente pour donner son avis sur une telle demande et n'a pas à être saisie à cette fin.

Justifie en conséquence sa décision la chambre de l'instruction qui refuse de déclarer arbitrairement détenue la personne arrêtée à titre provisoire, placée sous écrou extraditionnel dans l'attente de la demande d'extradition, le délai de soixante jours prévu par le Traité d'extradition entre la France et les Etats-Unis d'Amérique signé le 23 avril 1996 pour transmettre une telle demande n'étant pas expiré.

REJET du pourvoi formé par M. Q... H... contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 5^e section, en date du 30 décembre 2020, qui, dans la procédure d'extradition suivie contre lui à la demande du gouvernement des Etats-Unis d'Amérique, a rejeté sa demande de mise en liberté.

Un mémoire personnel a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Le 17 août 2020, le gouvernement américain a formé contre M. H..., de nationalité russe, une demande d'arrestation provisoire aux fins d'extradition, fondée sur le mandat d'arrêt du 17 août 2020 d'un juge fédéral, en vue de l'exercice de poursuites pénales du chef de dissimulation de blanchiment d'argent, faits commis au moins depuis le mois de mai 2018 aux Etats-Unis, prévus et réprimés par l'article 1956(a)(1)(B)(i) du chapitre 18 du code des Etats-Unis d'Amérique, la peine encourue étant de vingt ans d'emprisonnement.
3. Le 15 novembre 2020, M. H... a été interpellé à l'aéroport français de Roissy-Charles de Gaulle, en provenance du Brésil.
4. Le 16 novembre 2020, le procureur général a notifié la demande d'arrestation provisoire à M. H... et procédé à son interrogatoire. Celui-ci a déclaré ne pas consentir à sa remise aux autorités requérantes.
5. Le même jour, M. H... a été placé sous écrou extraditionnel par le magistrat délégué par le premier président de la cour d'appel.

6. Le 14 décembre 2020, M. H... a formé une demande de mise en liberté.

Examen des moyens

Sur le deuxième moyen

7. Il n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

8. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a considéré que M. H... n'est pas détenu arbitrairement, alors que l'article 696 du code de procédure pénale prévoit que les conditions, la procédure et les effets de l'extradition sont déterminés par ce code en l'absence de convention internationale en stipulant autrement ou si celles-ci ne réglementent pas certains points, qu'au cas d'espèce, la procédure est régie par la Convention bilatérale d'extradition entre la France et les Etats-Unis, signée à Paris le 23 avril 1996, que son article 13 prévoit un délai maximum de soixante jours au cours duquel les Etats-Unis doivent adresser l'entier dossier à la France faute de quoi l'arrestation provisoire prend fin, que ce délai est plus long que celui de trente jours prévu à l'article 696-24 du code de procédure pénale, que les articles 696-13 et 696-15 de ce code trouvent à s'appliquer en l'absence de précision de la Convention bilatérale en cause, que M. H... a été présenté au procureur général le 16 novembre 2020 et lui a déclaré ne pas consentir à son extradition et qu'en conséquence, l'article 696-15 du code de procédure pénale selon lequel il aurait dû comparaître devant la chambre de l'instruction dans le délai de dix jours ouvrables à compter de cette date a été méconnu.

Réponse de la Cour

9. Pour dire que M. H... n'est pas arbitrairement détenu, la chambre de l'instruction énonce qu'il résulte de l'article 696 du code de procédure pénale que les dispositions de ce code relatives à l'extradition ne s'appliquent qu'en l'absence de convention internationale en disposant autrement, qu'en l'espèce, le texte applicable est l'article 13 du Traité d'extradition entre la France et les Etats-Unis d'Amérique signé à Paris le 23 avril 1996, selon lequel un Etat contractant peut, en cas d'urgence, demander l'arrestation provisoire de la personne réclamée en attendant la transmission de la demande d'extradition, l'arrestation provisoire prenant fin si, dans le délai de soixante jours, l'Etat requis n'a pas été saisi de la demande d'extradition officielle.

10. Les juges ajoutent que cette disposition conventionnelle ne souffre aucune ambiguïté ou imprécision et est seule applicable à la demande d'arrestation provisoire visant M. H..., l'article 696-15 du code de procédure pénale ne concernant que la demande d'extradition une fois transmise.

11. Ils en concluent que M. H..., arrêté le 15 novembre 2020, présenté au procureur général le 16 novembre 2020, avisé des raisons de son arrestation, informé du délai conventionnel de soixante jours pour la transmission de la demande d'extradition et placé sous écrou extraditionnel par un juge auquel il a donc eu accès, a fait l'objet d'une procédure régulière.

12. En statuant ainsi, la chambre de l'instruction n'a pas méconnu le texte visé au moyen.

13. En effet, lorsqu'une convention d'extradition autorise l'Etat requérant à solliciter, en cas d'urgence, l'arrestation provisoire d'une personne dans l'attente de la transmission d'une demande d'extradition, le procureur général territorialement compétent peut, en application de l'article 696-23 du code de procédure pénale, dont les dispositions sont exclusives de celles des articles 696-10 et suivants, ordonner l'arrestation provisoire de la personne en cause.

14. En conséquence, la chambre de l'instruction n'était pas compétente pour donner son avis sur une telle demande et n'avait pas à être saisie à cette fin.

15. Dès lors, le moyen doit être écarté.

Sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

16. Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir considéré que M. H... n'était pas soumis à des conditions indignes de détention, alors que la maison d'arrêt de Fresnes est connue pour sa surpopulation, le manque de surveillants et la présence de nuisibles, que dès son arrivée, l'intéressé, qui était légèrement vêtu comme arrivant de l'hémisphère sud où c'est l'été, a tenté de demander des vêtements chauds et qu'en raison de la barrière de la langue et de la mauvaise volonté du centre pénitentiaire, il n'a obtenu aucun vêtement adapté ni à ce moment, ni ultérieurement, en violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Réponse de la Cour

17. Il résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation (Crim., 8 juillet 2020, n° 20-81.739, en cours de publication) que le juge judiciaire a l'obligation de garantir à la personne placée dans des conditions indignes de détention un recours préventif et effectif permettant de mettre un terme à la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, qu'il incombe à ce juge, en tant que gardien de la liberté individuelle, de veiller à ce que la détention provisoire soit, en toutes circonstances, mise en oeuvre dans des conditions respectant la dignité des personnes et de s'assurer que cette privation de liberté est exempte de tout traitement inhumain et dégradant. Lorsque la description faite par le demandeur de ses conditions personnelles de détention est suffisamment crédible, précise et actuelle, de sorte qu'elle constitue un commencement de preuve de leur caractère indigne, la juridiction est tenue de faire procéder à des vérifications complémentaires afin d'en apprécier la réalité.

18. Ces principes, énoncés au bénéfice des personnes placées en détention provisoire, valent également pour les personnes placées sous le régime de l'écrou extraditionnel.

19. Pour rejeter le moyen pris de conditions indignes de détention à la maison d'arrêt de Fresnes où M. H... est placé sous écrou extraditionnel, la chambre de l'instruction énonce que pour recevoir une telle qualification, les conditions de détention doivent être de nature à créer chez la victime des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à l'humilier, à l'avilir et à briser éventuellement sa résistance morale et physique (CEDH, arrêt du 19 avril 2001, Peers c. Grèce, n° 28524/95, § 75) et que la personne intéressée doit donner une description de ses conditions personnelles de détention suffisamment crédible, précise et actuelle pour constituer un commencement de preuve.

20. Les juges ajoutent que la difficulté que M. H... aurait éprouvée pour obtenir du linge chaud n'est étayée par aucun élément de preuve pour caractériser et expliciter cet incident et son issue, que le mémoire indique que l'administration pénitentiaire aurait donné son accord pour apporter du linge et qu'à supposer qu'il soit véridique, un tel incident ne caractériserait pas suffisamment par lui-même des conditions indignes de détention.

21. En statuant ainsi, la chambre de l'instruction n'a pas méconnu le texte conventionnel visé au moyen, pour les raisons qui suivent.

22. D'une part, M. H... s'est limité à faire état des conditions générales de détention à la maison d'arrêt de Fresnes telles qu'elles ont pu être antérieurement observées en matière de surpopulation carcérale, de manque de surveillants et de présence de nuisibles, sans donner de précisions sur ses conditions personnelles et actuelles de détention à cet égard.

23. D'autre part, si c'est à tort que la chambre de l'instruction a écarté les allégations du demandeur sur le manque de vêtements chauds comme motif inopérant à caractériser des conditions inhumaines ou dégradantes de détention, l'arrêt n'encourt pas la censure dès lors que l'intéressé s'est limité à affirmer qu'effectuant un voyage entre le Brésil et la Russie, il était légèrement vêtu comme provenant de l'hémisphère sud où c'est l'été et qu'ainsi, il n'a pas donné de ses conditions personnelles de détention en la matière une description suffisamment précise et crédible de nature à constituer un commencement de preuve de leur caractère inhumain ou dégradant, justifiant des vérifications sur son degré de dénuement.

24. Ainsi, le moyen doit encore être écarté.

25. Par ailleurs, l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Thomas - Avocat général : M. Desportes (premier avocat général) -

Textes visés :

Article 696-23 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

Crim., 7 avril 2009, pourvoi n° 09-80.703, *Bull. crim.* 2009, n° 71. Crim., 8 juillet 2020, pourvoi n° 20-81.739, *Bull. crim.* 2020 ; Crim., 15 décembre 2020, pourvoi n° 20-85.461, *Bull. crim.* 2021.

FICHIERS ET LIBERTES PUBLIQUES

Crim., 30 mars 2021, n° 20-84.116, (P)

– Cassation –

- **Fichiers de police judiciaire – Traitement d'antécédents judiciaires – Demande de rectification ou d'effacement des données personnelles – Procédure – Non respect du principe de contradictoire – Effets – Ordonnance du président de la chambre de l'instruction ne satisfaisant pas aux conditions essentielles de son existence légale – Recevabilité du pourvoi en cassation (oui).**

Il résulte de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme que le juge ne peut fonder sa décision sur un document qui n'a pas été soumis à la libre discussion des parties.

Dès lors, l'ordonnance du président de la chambre de l'instruction qui statue, au visa des réquisitions du procureur général, sur un recours formé en matière de rectification des données personnelles, sans que ces réquisitions n'aient été communiquées à la partie requérante, ne satisfait pas en la forme aux conditions essentielles de son existence légale.

CASSATION sur le pourvoi formé par Mme L...T... contre l'ordonnance de la présidente de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 2 juillet 2020, qui, pour partie sur renvoi après cassation (Crim., 24 mars 2020, pourvoi n° 19-86.220), a rejeté ses demandes d'effacement de mentions au fichier de traitement des antécédents judiciaires.

Un mémoire a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'ordonnance attaquée et des pièces de procédure ce qui suit.
2. Mme T... a formé trois requêtes, les 4 mai 2015, 13 août 2019 et 18 avril 2020, auprès du procureur de la République, aux fins d'effacement de ses données personnelles enregistrées dans le fichier de traitement des antécédents judiciaires.
3. Par arrêt en date du 24 mars 2020, la Cour de cassation a cassé l'ordonnance du président de la chambre de l'instruction ayant statué sur la décision du procureur de la République ayant rejeté la première requête et ordonné le renvoi de la procédure devant la juridiction du président de la chambre de l'instruction.
4. Les deux autres requêtes ont été rejetées par décisions du procureur de la République.
5. Mme T... a formé un recours devant le président de la chambre de l'instruction, qui a joint les trois requêtes.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

6. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a rejeté les demandes d'effacement des mentions au fichier de traitement des antécédents judiciaires concernant Mme T..., en tant que victime et en tant que mise en cause, hormis les deux mentions suivantes : faits de violence ayant entraîné une incapacité de travail n'excédant pas 8 jours, commis du 25 mars au 1^{er} avril à Paris et faits de vol simple commis le 30 avril 2004 à Paris, alors :

« 1°/ que le juge ne peut fonder sa décision sur un document non soumis à la libre discussion des parties ; que Mme T... n'a eu ni communication ni accès aux réquisitions du procureur général des 11 mai et 30 juin 2020 visées par l'ordonnance attaquée avant le prononcé de cette dernière ; que l'ordonnance attaquée, qui ne satisfait pas aux conditions essentielles de son existence légale, viole l'article préliminaire du code de procédure pénale et l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme ;

2°/ que le juge, statuant sur le recours d'une décision du procureur de la République ayant refusé d'effacer les données personnelles enregistrées dans le fichier de traitement des antécédents judiciaires, doit apprécier la nécessité du maintien des données personnelles dans ledit fichier en prenant en compte le caractère proportionné de la durée de conservation des informations en cause au regard des finalités de ce fichier et de l'atteinte portée à la vie privée de la personne ayant demandé l'effacement des données en question ; que Mme T... dénonçait, pour demander l'effacement des données personnelles enregistrées dans le fichier, la plupart en qualité de victime et certaines en qualité de mise en cause, le fait que ces données comportaient des erreurs, des informations non mise à jour, inexactes, obsolètes, certaines depuis plus de vingt ans, et que ces données avaient été utilisées régulièrement contre elle pour la discréditer, alors même qu'elles la présentaient comme victime ; qu'en se limitant à juger, pour rejeter à deux exceptions près ses demandes d'effacement, en reproduisant ce faisant pour l'essentiel les réquisitions du parquet général, que « le casier judiciaire de Mme T... porte trace de trois condamnations » et qu'hormis les deux mentions en qualité de victime qu'il y avait lieu d'effacer, « pour le surplus () la multiplicité et la gravité des faits dénoncés par Mme T... ou encore commis par Mme T... imposent la conservation de ses données personnelles inscrites au fichier de traitement des antécédents judiciaires », que « cette inscription s'inscrit pleinement dans la finalité judiciaire du fichier dont l'accès très réglementé ne saurait port(er) atteinte au droit au respect de sa vie privée et familiale consacré par la CEDH » et que « cette conservation, dans des conditions strictes, ne représente pas une atteinte disproportionnée au droit de toute personne au respect de sa vie privée », sans examiner ni les erreurs dénoncées, ni l'obsolescence de certaines mentions ni la proportionnalité du maintien de chacune des données en question au regard de la finalité du fichier et des atteintes portées par ce maintien à la vie privée de Mme T..., la présidente de la chambre de l'instruction, qui a privé sa décision des conditions essentielles de son existence légale, a violé les articles 593 du code de procédure pénale, 6, § 1, 8 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme. »

Réponse de la Cour

Vu les articles R. 40-31-1 du code de procédure pénale et 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme :

7. Selon le premier de ces textes, l'ordonnance du président de la chambre de l'instruction qui statue sur un recours formé contre une décision du procureur de la République ou du magistrat référent prise en matière d'effacement ou de rectification des données personnelles, en application des articles 230-8 ou 230-9 du code de procédure pénale, n'est susceptible de pourvoi en cassation que si elle ne satisfait pas en la forme aux conditions essentielles de son existence légale.

8. En vertu du second, le juge ne peut fonder sa décision sur un document non soumis à la libre discussion des parties.

9. En l'espèce, il ne résulte ni des mentions de l'ordonnance ni des pièces de procédure que les réquisitions du procureur général en date des 11 mai et 30 juin 2020 aient été communiquées à la requérante ou que cette dernière ait pu y avoir accès.

10. Il s'ensuit que l'ordonnance de la présidente de la chambre de l'instruction prise au visa de ces réquisitions ne satisfait pas en la forme aux conditions essentielles de son existence légale.

11. Dès lors le pourvoi est recevable et la cassation est encourue.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance susvisée de la présidente de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 2 juillet 2020, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Labrousse - Avocat général : M. Aldebert - Avocat(s) : Me Descorps-Declère -

Textes visés :

Article R. 40-31-1 du code de procédure pénale ; article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Rapprochement(s) :

S'agissant de la compétence du juge judiciaire en matière d'effacement de données figurant dans le fichier TAJ, à rapprocher : Tribunal des conflits, 10 septembre 2018, n° 4134.

GARDE A VUE

Crim., 2 mars 2021, n° 20-85.491, (P)

– Rejet –

- Extension de la poursuite initiale – Droit de la défense – Notification du droit à l'assistance d'un avocat (oui) – Droit de s'entretenir confidentiellement avec son avocat avant toute audition sur les nouveaux faits (oui).

Il résulte des articles 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, 48, § 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 3, § 3, a), de la directive n° 2013/48/UE du Parlement et du Conseil du 22 octobre 2013, préliminaire, 63-3-1, 63-4 et 65 du code de procédure pénale que pour que soit garanti le droit effectif et concret à l'assistance d'un avocat au stade de l'enquête, toute personne entendue sur des faits qu'elle est soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre a le droit, si elle a demandé à être assistée d'un avocat, de s'entretenir au préalable et confidentiellement avec celui-ci.

Il s'ensuit que la personne gardée à vue qui est entendue dans le cadre d'une procédure suivie du chef d'une infraction autre que celle ayant justifié le placement en garde à vue et à l'encontre de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre cette infraction bénéficie, après avoir été avertie de son droit d'être assistée d'un avocat et si elle a déclaré vouloir l'exercer, du droit de communiquer avec celui-ci dans des conditions qui garantissent la confidentialité de l'entretien, pour une durée ne pouvant excéder trente minutes, avant toute audition sur les nouveaux faits.

La personne gardée à vue peut renoncer à ce droit ou son avocat estimer qu'il n'y a pas lieu à entretien préalable, leur renonciation pouvant être expresse ou tacite.

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui annule l'audition, réalisée en présence de l'avocat après notification d'une extension de la garde à vue à d'autres faits, d'une personne gardée à vue qui avait demandé à bénéficier de l'assistance d'un avocat et n'avait pu s'entretenir confidentiellement avec celui-ci sur les nouveaux faits, dès lors que le droit à un entretien confidentiel ne résultait pas de façon évidente de la lettre des articles 65, 63-3-1 et 63-4 du code de procédure pénale, ce qui s'opposait à ce que l'absence de demande d'entretien confidentiel avec son client de l'avocat et l'acceptation de la personne d'être entendue sans un tel entretien soient interprétées comme une renonciation tacite à un tel entretien.

REJET du pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Caen contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de ladite cour d'appel, en date du 15 septembre 2020, qui, dans l'information suivie contre M. D.. W.. des chefs de viols et agressions sexuelles, menaces et violences, a fait droit à sa requête en annulation de pièces de la procédure.

Par ordonnance en date du 23 octobre 2020, le président de la chambre criminelle a prescrit l'examen immédiat du pourvoi.

Un mémoire a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. M. W... a été placé en garde à vue le 23 juillet 2019 à 14h30 des chefs de diverses infractions, pour des faits commis à Caen entre le 12 juillet 2019 et le 23 juillet 2019. Lors de la notification de ses droits à 14h55, il a demandé à bénéficier de l'assistance d'un avocat et a pu exercer ses droits à ce titre.
3. Le 24 juillet 2019 à 14h25, une prolongation de sa garde à vue lui a été notifiée. À sa demande, il a continué à bénéficier de l'assistance d'un avocat.
4. Le 24 juillet 2019 à 17h30, M. W... s'est vu notifier une extension de la garde à vue des chefs de diverses infractions pour d'autres faits, commis à Caen le 22 décembre 2017. Lors de la notification de ses droits, il a encore demandé à bénéficier de l'assistance d'un avocat. Il a été entendu sur ces faits en présence de son avocat de 18h à 19h10 mais n'a pas bénéficié d'un entretien préalable avec celui-ci.
5. Le 25 juillet 2019, M. W... a été mis en examen pour ces derniers faits.
6. Par déclaration au greffe du 24 janvier 2020, son avocat a déposé une requête en nullité de l'audition effectuée le 24 juillet 2019 de 18h à 19h10 et des actes subséquents y trouvant leur support nécessaire, prise de ce que M. W... n'avait pas bénéficié d'un entretien préalable avec son avocat.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a fait droit à la requête de M. W... en annulation de pièces de la procédure, alors que l'article 65 du code de procédure pénale, relatif aux droits de la personne gardée à vue qui fait l'objet de la notification d'une infraction supplétive, prévoit que celle-ci doit faire l'objet des informations prévues aux 1°, 3° et 4° de l'article 61-1 et être avertie de son droit d'être assistée d'un avocat conformément aux articles 63-3-1 à 63-4-3 mais ne prévoit pas le droit de s'entretenir avec un avocat.

En jugeant que l'article 65 ouvrait droit à un entretien avec un avocat, la chambre de l'instruction a violé les articles 63-3-1, 63-4, 65, 591 et 593 du code de procédure pénale.

Réponse de la Cour

8. Il résulte des articles 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, 48, § 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 3, § 3, a) de la directive n° 2013/48/UE du Parlement et du Conseil du 22 octobre 2013, préliminaire, 63-3-1, 63-4 et 65 du code de procédure pénale que pour que soit garanti le droit effectif et concret à l'assistance d'un avocat au stade de l'enquête, toute personne entendue sur des faits qu'elle est soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre a le droit, si elle a demandé à être assistée d'un avocat, de s'entretenir au préalable et confidentiellement avec celui-ci.

9. Il s'ensuit que la personne gardée à vue qui est entendue dans le cadre d'une procédure suivie du chef d'une infraction autre que celle ayant justifié le placement en garde à vue et à l'encontre de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre cette infraction bénéficie, après avoir été avertie de

son droit d'être assistée d'un avocat et si elle a déclaré vouloir l'exercer, du droit de communiquer avec celui-ci dans des conditions qui garantissent la confidentialité de l'entretien, pour une durée ne pouvant excéder trente minutes, avant toute audition sur les nouveaux faits.

10. La personne gardée à vue peut renoncer à ce droit, expressément ou tacitement, notamment lorsqu'elle accepte, en présence de son avocat, qu'il soit immédiatement procédé à son audition sans entretien préalable.

11. L'avocat peut aussi estimer qu'il n'y a pas lieu à entretien préalable et y renoncer tacitement, notamment lorsqu'il ne demande pas à communiquer confidentiellement avec la personne gardée à vue avant son audition.

12. Pour faire droit à la requête en annulation de pièces de M. W..., l'arrêt attaqué énonce qu'il résulte de l'article 65 du code de procédure pénale, qui renvoie aux articles 63-3-1 à 63-4-3 s'agissant du droit d'être assisté d'un avocat, que lorsqu'au moment de la notification à la personne gardée à vue d'une extension de la poursuite initiale, d'un autre chef, cette personne demande à être assistée par un avocat, elle doit pouvoir communiquer avec celui-ci dans des conditions qui garantissent la confidentialité de l'entretien.

13. Les juges ajoutent qu'il est constant que M. W... a demandé à être assisté d'un avocat au moment de la notification de l'extension de la poursuite initiale mais qu'il n'a pu s'entretenir avec lui avant son audition sur les faits nouveaux imputés et que cette situation a nécessairement fait grief aux droits de celui-ci.

14. En l'état de ces énonciations, l'arrêt n'encourt pas la censure.

15. En effet, dès lors que le droit de la personne gardée à vue à un entretien confidentiel avec un avocat avant son audition dans le cadre d'une procédure suivie du chef d'une autre infraction, tel qu'énoncé ci-dessus, ne résultait pas de façon évidente de la lettre des articles 65, 63-3-1 et 63-4 du code de procédure pénale, le fait que, d'une part, l'avocat n'ait pas expressément demandé à s'entretenir confidentiellement avec son client, d'autre part, celui-ci, en présence de son avocat, ait accepté d'être entendu sur les nouveaux faits sans entretien préalable, ne peut être interprété comme une renonciation tacite par l'avocat à cette prérogative de sa fonction ou par M. W... au bénéfice de ce droit.

16. Ainsi, le moyen doit être écarté.

17. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Thomas - Avocat général : M. Quintard -

Textes visés :

Article 65 du code de procédure pénale ; article 63-3-1 du code de procédure pénale ; article 63-4 du code de procédure pénale ; article 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme.

INSTRUCTION

Crim., 2 mars 2021, n° 20-84.004, (P)

– Rejet –

- Désignation du juge d'instruction – Juge d'instruction empêché – Remplacement – Désignation anticipée par l'assemblée générale – Possibilité (oui).

Aux termes de l'article 50, alinéa 4, du code de procédure pénale, si le juge d'instruction est absent, malade ou autrement empêché, le tribunal judiciaire désigne l'un des juges de ce tribunal pour le remplacer.

Aucune disposition légale n'interdit à l'assemblée générale du tribunal judiciaire d'anticiper la désignation d'un ou plusieurs magistrats afin de permettre dans le seul cas d'empêchement du titulaire, conformément à ce texte et dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, son remplacement par un magistrat disponible.

En effet, un tel processus de désignation présente toute garantie d'impartialité, sans que la désignation de plusieurs remplaçants potentiels ait pour effet la création temporaire d'un second juge d'instruction.

REJET des pourvois formés par MM. Q... E..., F... X..., B... A... G... et I... S... contre l'arrêt n°178 de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Metz, en date du 25 juin 2020, qui, dans l'information suivie contre eux, notamment des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants et association de malfaiteurs, a prononcé sur leurs demandes d'annulation de pièces de la procédure.

Par ordonnance en date du 19 octobre 2020, le président de la chambre criminelle a ordonné le retour de la procédure à la juridiction saisie concernant le pourvoi formé par M. X..., joint les pourvois de MM. E..., A... G... et S... en raison de leur connexité et prescrit leur examen immédiat.

Des mémoires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Une enquête de la police judiciaire de Metz a permis d'identifier plusieurs personnes, agissant de concert, impliquées dans l'acheminement et la diffusion d'importantes quantités de produits stupéfiants dans le secteur de la Moselle-Est.
3. Le 13 septembre 2019, MM. S..., A... G... et E... ont été mis en examen des chefs de transport, détention, offre ou cession, acquisition et emploi d'une substance ou plante classée comme stupéfiant, de participation à un groupement formé ou une entente établie en vue de la préparation d'un ou plusieurs délits punis de dix ans d'emprisonnement, et de non justification de ressources, et placés en détention provisoire.

4. Par requêtes aux fins d'annulation d'actes de la procédure, MM. E..., A... G... et S... ont, notamment contesté la régularité, d'une part, d'opérations de géolocalisation menées en dehors du territoire national, d'autre part, de la désignation des magistrats ayant, ponctuellement, remplacé l'unique juge d'instruction titulaire de la juridiction.

Examen des moyens

Sur les moyens proposés pour MM. E... et A... G... et le second moyen proposé pour M. S...

Énoncé des moyens

5. Le moyen proposé pour M. E... et le second moyen proposé pour M. S... critiquent l'arrêt attaqué en ce qu'il a rejeté leur requête en nullité, alors :

« 1°/ qu'une ordonnance du président du tribunal ne peut se substituer à une désignation de l'assemblée générale pour procéder à la désignation du magistrat du siège chargé de remplacer un juge d'instruction empêché ; qu'il en est ainsi quand bien même cette ordonnance vise l'avis de l'assemblée générale des magistrats du siège lorsqu'il ne résulte pas de cet avis la désignation expresse et nominative d'un juge d'instruction ; qu'en rejetant le moyen de nullité tiré de l'irrégularité de la nomination en tant que juges d'instruction de Mme P..., Mme R... et Mme H..., lorsqu'il ressort des pièces de la procédure que cette nomination est intervenue par une ordonnance de la présidente du tribunal de grande instance de Sarreguemines, rendue au visa de l'assemblée générale des magistrats du siège du 13 décembre 2018 dont le procès-verbal ne contenait aucune désignation d'un magistrat, la chambre de l'instruction n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et violé les articles R. 212-36 du code de l'organisation judiciaire, 50, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ qu'en tout état de cause, la désignation d'un magistrat en remplacement d'un juge d'instruction absent, malade ou autrement, empêché, ne peut intervenir qu'au moment de la manifestation effective dudit empêchement et non de manière anticipée ; qu'en déclarant qu'« aucune disposition n'interdit à l'assemblée générale des magistrats du siège de prévoir, par anticipation, quel sera ou quels seront le(s) magistrat(s) amené(s) à remplacer en cas d'empêchement le juge d'instruction en titre », pour rejeter le moyen de nullité tiré de l'irrégularité de la nomination en tant que juges d'instruction de Mme P..., Mme R... et Mme H... intervenue avant tout empêchement effectif du juge d'instruction initialement désigné, la chambre de l'instruction a violé les dispositions des articles 50, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

6. Le moyen proposé pour M. A... G... critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a rejeté la demande en nullité des actes d'instruction ordonnés contre M. G... par Mme L... P..., juge au tribunal d'instance de Saint-Paul, et par Mme K... R..., juge des enfants au tribunal de grande instance de Sarreguemines, toutes deux désignées en remplacement de M. C..., seul juge d'instruction nommé à ces fonctions auprès du tribunal de grande instance de Sarreguemines, alors ;

« 1°/ que le remplacement d'un juge d'instruction empêché, par un magistrat qui n'a pas été nommé à ces fonctions, ne peut intervenir qu'au moment de la manifestation de l'empêchement et non de manière anticipée ; qu'en retenant le contraire, pour valider les actes d'instruction ordonnés contre M. G... par Mmes P... et R..., dont la désignation en qualité de « binômes » ou de « suppléants » du seul juge d'instruction nommé auprès du tribunal de grande instance de Sarreguemines, était intervenue à un

moment où celui-ci n'était pas encore empêché, la chambre de l'instruction a violé l'article 50 du code de procédure pénale ;

2°/ qu'une ordonnance du président du tribunal de grande instance ne peut se substituer à une désignation de l'assemblée générale pour procéder à la désignation du magistrat du siège chargé de remplacer l'unique juge d'instruction d'un tribunal ; qu'en validant les actes d'instruction ordonnés contre M. G... par Mmes P.. et R..., lesquelles avaient été désignées en remplacement de M. C... par une ordonnance du 21 décembre 2018 de la présidente du tribunal de grande instance de Sarreguemines, au visa d'un procès-verbal de l'assemblée des magistrats du siège du 13 décembre 2018 se bornant à valider le principe du remplacement de ce magistrat sans désigner nommément les magistrats remplaçants, la chambre de l'instruction a violé l'article 50 du code de procédure pénale ;

3°/ que commet un excès de pouvoirs le tribunal qui, ayant à remplacer le juge d'instruction empêché, désigne deux juges et crée ainsi temporairement un second juge d'instruction ; qu'en validant les actes d'instruction ordonnés contre M. G... par Mmes P.. et R..., toutes deux désignées en remplacement du seul juge d'instruction du tribunal de Sarreguemines, la chambre de l'instruction a violé l'article 50 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

7. Les moyens sont réunis.

8. Pour écarter les moyens de nullité, pris de l'irrégularité de la désignation des magistrats ayant remplacé ponctuellement le juge d'instruction empêché, l'arrêt attaqué énonce, d'une part, que les magistrats du siège réunis en assemblée générale n'ont pas simplement donné un avis, par nature consultatif, mais bien pris une décision qui liait la présidente, quand bien même cette décision était rendue sur la base d'un projet d'ordonnance de roulement établi par la présidente et proposé à l'assemblée et, d'autre part, que la lecture du procès-verbal de l'assemblée générale du 13 décembre 2018 permet de constater que, s'il est noté un « avis favorable » au projet présenté, le résultat de ce vote a bien été porté au chapitre intitulé : « désignation des magistrats remplaçant le juge d'instruction ».

9. Les juges ajoutent que, par ailleurs, aucune disposition n'interdit à l'assemblée générale des magistrats du siège de prévoir, par anticipation, quel sera ou quels seront le(s) magistrat(s) amené(s) à remplacer en cas d'empêchement le juge d'instruction en titre.

10. Ils en concluent que, si les dispositions relatives à la désignation des magistrats remplaçant le juge d'instruction empêché sont effectivement d'ordre public, elles visent à garantir l'impartialité du juge d'instruction et qu'en l'occurrence, la désignation en amont du ou des juges remplaçants, par l'assemblée générale des magistrats du siège, est un gage indéniable d'impartialité qui évite un choix fait par le seul président de la juridiction, dans l'urgence d'un empêchement non prévisible du juge d'instruction.

11. En l'état de ces énonciations la chambre de l'instruction n'a méconnu aucun des textes visés aux moyens pour les motifs qui suivent.

12. En premier lieu, l'assemblée générale des magistrats du tribunal de grande instance de Sarreguemines ne s'est pas contentée d'émettre un avis sur le remplacement du juge d'instruction titulaire par un ou plusieurs magistrats de la juridiction mais a procédé, par un vote, à leur désignation nominative sur la base d'un projet qui lui a été soumis.

13. En second lieu, aucune disposition légale n'interdit, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, d'anticiper la désignation d'un ou plusieurs magistrats afin de permettre, conformément aux dispositions de l'article 50, alinéa 4, du code de procédure pénale, dans le seul cas d'empêchement du titulaire, son remplacement par un magistrat disponible dont la nomination présente, en raison de son processus de désignation par l'assemblée générale du tribunal de grande instance, toute garantie d'impartialité, sans que, par ailleurs, la désignation de plusieurs remplaçants potentiels puisse avoir pour effet de créer temporairement un second juge d'instruction.

14. Ainsi, les moyens ne sont pas fondés.

Sur le premier moyen proposé pour M. S...

Enoncé du moyen

15. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce que la chambre de l'instruction n'a que partiellement fait droit à la requête en nullité fondée sur l'irrégularité des opérations de géolocalisation menées en dehors du territoire national sans acceptation des autorités judiciaires étrangères, alors :

« 1°/ que, d'une part, constitue une mesure de géolocalisation la mise en place de tout moyen technique destiné à la localisation en temps réel d'une personne, à l'insu de celle-ci, d'un véhicule ou de tout autre objet, sans le consentement de son propriétaire ou de son possesseur, indépendamment de toute considération de précision de cette localisation ; qu'en retenant, pour rejeter partiellement la requête en nullité de M. S..., qu'une mesure de localisation opérée notamment sur les territoires marocains, espagnols et allemands, sans autorisation préalable ou concomitante de ces Etats, ne saurait s'analyser en une mesure de géolocalisation, faute pour les procès-verbaux d'exploitation de cette mesure de faire état d'une indication précise de lieu, la chambre de l'instruction, qui a ajouté à la notion de géolocalisation un critère de précision que la loi ne prévoit pas, n'a pas justifié sa décision au regard des articles préliminaire, 230-32, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ que, d'autre part, et en tout état de cause, les données issues d'une géolocalisation mise en oeuvre sur le territoire national et s'étant poursuivie sur le territoire d'un autre Etat ne peuvent, lorsque cette mesure n'a pas fait l'objet d'une acceptation préalable ou concomitante de celui-ci au titre de l'entraide pénale, être exploitées en procédure qu'avec son autorisation ; qu'ainsi, n'a pas justifié sa décision au regard des articles préliminaire, 230-32, 591 et 593 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction qui après avoir constaté l'existence d'un procès-verbal indiquant que « depuis le lundi 4 février à 17 heures 43, [M. I... S...] est en position de roaming au Maroc » et d'un second mentionnant qu'« il est à relever un déplacement en Espagne effectué visiblement en avion », rejette la requête en annulation sans rechercher si une autorisation des Etats étrangers concernés apparaissait dans la procédure. »

Réponse de la Cour

16. Pour écarter le moyen de nullité tiré de l'irrégularité des opérations de géolocalisation menées en dehors du territoire national, sans acceptation des autorités judiciaires étrangères, l'arrêt retient, tout d'abord, s'agissant de la localisation en temps réel des véhicules utilisés par l'intéressé, que la plupart des pièces ne comportent aucune indication précise de lieu dès lors que l'intéressé franchit la frontière, les procès-verbaux se bornant à indiquer qu'il se rend sur le territoire allemand.

17. Les juges en concluent que même si les heures de franchissement aller- retour des frontières sont mentionnées, il ne saurait être considéré qu'il y a géolocalisation.
18. Ils relèvent, ensuite, s'agissant de l'exploitation en temps réel de la ligne téléphonique de l'intéressé au Maroc qu'il résulte du procès-verbal coté D 1290, que « depuis le lundi 4 février à 17 heures 43, il est en position de roaming au Maroc ».
19. Les juges en concluent que la seule indication du pays étranger, d'où les appels paraissent avoir été passés ou reçus provisoirement sans plus ample précision de lieu, ne saurait s'analyser en une mesure de géolocalisation.
20. Ils retiennent, enfin, dans le procès-verbal, coté D 2204, qu' « il est à relever un déplacement en Espagne effectué visiblement en avion ».
21. Ils en concluent que la seule indication du pays étranger, sans autre précision, ne saurait s'analyser en une mesure de géolocalisation.
22. En l'état de ces énonciations la chambre de l'instruction n'a méconnu aucun des textes visés aux moyens pour les motifs qui suivent.
23. En premier lieu, les données issues d'une géolocalisation mise en oeuvre sur le territoire national mentionnant des heures de franchissement aller-retour des frontières avec l'Allemagne, par un véhicule, observées depuis la France, ne constituent pas, en l'absence de toute indication sur son itinéraire dans ce pays, une localisation en temps réel sur son territoire.
24. En deuxième lieu, la Cour de cassation est en mesure de s'assurer que la seule mention de la date et de l'heure d'arrivée au Maroc de M. S... ne provient pas d'une opération de localisation en temps réel sur son territoire mais de l'exploitation des fadettes de la ligne mentionnée au procès-verbal coté D1067 et D1068.
25. En troisième lieu, la seule mention d'un déplacement en Espagne de l'intéressé, effectué visiblement en avion, ne constitue pas, en l'absence de toute indication sur son itinéraire dans ce pays, une localisation en temps réel sur son territoire.
26. Dès lors, le moyen n'est pas fondé.
27. Par ailleurs, l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Dary - Avocat général : M. Quintard - Avocat(s) : SCP Spinosi ; SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Article 50 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 19-83.878, *Bull. crim.* 2019.

Crim., 16 mars 2021, n° 20-87.057, (P)

– Cassation sans renvoi –

- **Détention provisoire – Décision de prolongation – Débat contradictoire – Demande de renvoi – Rejet du juge des libertés et de la détention – Motivation dans la décision – Nécessité.**

Le juge des libertés et de la détention qui rejette une demande de report motivée, présentée avant le débat contradictoire ou à l'ouverture de celui-ci par la personne détenue ou son avocat, doit, dans son ordonnance, faire mention de cette demande et énoncer les motifs de son refus, motifs que la chambre de l'instruction, saisie de l'appel de l'ordonnance rendue sur la détention provisoire, ne peut chercher dans le procès-verbal établi à l'occasion du débat contradictoire.

CASSATION SANS RENVOI sur le pourvoi formé par M. E...Y... contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Metz, en date du 3 décembre 2020, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants, importation de stupéfiants, association de malfaiteurs, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention prolongeant sa détention provisoire.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Le 22 novembre 2019, M. Y... a été mis en examen des chefs susvisés et placé en détention provisoire, sous mandat de dépôt correctionnel.
2. Par ordonnance en date du 13 novembre 2020, le juge des libertés et de la détention a prolongé la mesure pour une nouvelle durée de quatre mois.
3. M. Y... a relevé appel de cette décision.

Examen du moyen***Sur le moyen pris en sa troisième branche***

4. Le grief n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le moyen pris en sa première branche***Énoncé du moyen***

5. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de prolongation de la détention provisoire de M. Y... en écartant la demande d'annulation du débat contradictoire tirée de l'absence de mention, dans l'ordonnance elle-même, de la demande de report et de ses suites, alors :

« 1^o/ que si aucune disposition n'impose que le refus du renvoi du débat contradictoire figure au dispositif de l'ordonnance de placement ou de prolongation de la détention provisoire, il importe toutefois qu'il soit expliqué dans les motifs de cette décision ; qu'ainsi, n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 114, 137, 144, 145, 145-2, 591 et 593 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction qui a confirmé l'ordonnance de prolongation de la détention entreprise quand celle-ci ne comportait aucune mention de la demande de report effectuée et des suites qui lui avaient été réservées. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 137-3 du code de procédure pénale :

6. Il se déduit de ce texte que le juge des libertés et de la détention qui rejette une demande de report motivée, présentée avant le débat contradictoire ou à l'ouverture de celui-ci par la personne détenue ou son avocat, doit, dans son ordonnance, faire mention de cette demande et énoncer les motifs de son refus.

7. Pour rejeter la demande d'annulation de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention prolongeant la détention provisoire de M. Y..., prise du refus non motivé d'un renvoi d'affaire demandé par l'intéressé à l'ouverture du débat contradictoire en raison de l'absence de ses avocats, l'arrêt énonce que, selon les mentions figurant au procès verbal de débat contradictoire, M. Y... a sollicité le report de l'audience.

8. Les juges précisent que les trois avocats de l'intéressé avaient été régulièrement convoqués et n'avaient pas sollicité le report ni allégué le moindre motif d'indisponibilité, ajoutant que deux d'entre eux, contactés téléphoniquement par le greffier avant l'audience, avaient indiqué qu'ils n'étaient pas disponibles, consentant ainsi implicitement à une organisation du débat en leur absence.

9. Ils relèvent encore que M. Y... n'a formulé sa demande de renvoi qu'à l'ouverture du débat, du seul fait de l'absence de ses conseils, alors que le juge des libertés et de la détention était tenu de statuer dans un délai contraint, avant le 21 novembre 2020.

10. La chambre de l'instruction retient que la seule absence d'un élément de réponse motivée du juge des libertés et de la détention à la demande de renvoi formée oralement par le mis en examen au cours du débat ne saurait être considérée comme faisant grief aux droits de la défense, dès lors que l'atteinte dénoncée résulte de la seule absence de ses avocats, régulièrement convoqués et n'ayant à aucun moment sollicité un tel report d'audience.

11. La chambre de l'instruction en déduit que dès lors que la demande de report émanant de M. Y... avait pour unique motif l'absence de ses défenseurs régulièrement convoqués, il ne saurait être légitimement reproché au juge des libertés et de la détention de ne pas avoir motivé son refus dans l'ordonnance de prolongation.

12. En se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction, constatant qu'aucune réponse n'avait été donnée par le juge des libertés et de la détention, dans sa décision, à une demande de renvoi formulée par la personne mise en examen, ne pouvait chercher dans les mentions du procès verbal établi à cette occasion les raisons de ce refus et a ainsi méconnu les textes susvisés et les principes ci-dessus rappelés.

13. La cassation est dès lors encourue.

Portée et conséquences de la cassation

14. La cassation aura lieu sans renvoi, la Cour de cassation étant en mesure d'appliquer directement la règle de droit et de mettre fin au litige, ainsi que le permet l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire.

15. M. Y... doit être remis en liberté, s'il n'est détenu pour autre cause.

16. Cependant, les dispositions de l'article 803-7, alinéa 1, du code de procédure pénale, permettent à la Cour de cassation de placer sous contrôle judiciaire la personne dont la détention provisoire est irrégulière en raison de la méconnaissance des formalités prévues par ce même code, dès lors qu'elle trouve dans les pièces de la procédure des éléments d'information pertinents et que la mesure apparaît indispensable pour assurer l'un des objectifs énumérés à l'article 144 du même code.

17. En l'espèce, il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable que M. Y... ait pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission des infractions qui lui sont reprochées.

18. La mesure de contrôle judiciaire est indispensable afin :

- d'empêcher une concertation frauduleuse entre la personne mise en examen, ses coauteurs ou ses complices et prévenir les risques de pression sur les témoins en ce que les investigations se poursuivent aux fins de déterminer l'implication de chaque personne mise en cause dans ce qui peut apparaître comme un réseau organisé, reposant sur des interventions multiples, d'autant que M. Y..., dont les déclarations, à l'issue des confrontations organisées, ne coïncident pas avec celles d'autres personnes mises en examen, est mis en cause pour avoir joué un rôle déterminant dans l'organisation du trafic mis à jour ; que des allégations de pressions ont été formulées par l'un des mis en cause au moins, alors qu'il a été découvert récemment un téléphone portable dans la cellule de M. Y... et que de nouvelles confrontations sont envisagées ;

- de prévenir le renouvellement des infractions, en ce que le casier judiciaire de M. Y... met en évidence six condamnations, dont cinq en lien avec les stupéfiants, au nombre desquelles une précédente en 2001 à une peine de cinq ans d'emprisonnement pour des faits similaires, alors que la perquisition au domicile de l'intéressé a permis la saisie de stupéfiants et d'une arme ;

- de garantir le maintien de l'intéressé à la disposition de la justice, en ce que si M. Y... revendique des attaches familiales pérennes et un domicile stable, l'activité professionnelle de commerçant dont il se prévaut le conduit, selon ses explications, à se rendre régulièrement en Belgique et aux Pays-Bas, zone d'approvisionnement en stupéfiants dans le cadre du trafic concerné.

19. Afin d'assurer ces objectifs, M. Y... sera astreint à se soumettre aux obligations précisées au dispositif.

20. Le juge d'instruction du tribunal judiciaire de Metz est compétent pour l'application des articles 139 et suivants et 141-2 et suivants du code de procédure pénale.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Metz, en date du 3 décembre 2020 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

DIT que M. Y... est détenu sans titre depuis le 22 novembre 2020 ;

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

ORDONNE le placement sous contrôle judiciaire de M. Y... ;

DIT qu'il est soumis aux obligations suivantes :

- ne pas sortir des limites territoriales suivantes : département de la Moselle ;
- ne s'absenter de son domicile ou de sa résidence, qu'il convient de fixer [...], qu'aux conditions suivantes : chaque jour de 6 heures à 21 heures, sous réserve du respect des règles liées à la situation sanitaire ;
- se présenter avant le 18 mars 2021 à 17 heures et ensuite chaque lundi, mercredi et vendredi au commissariat de police de Moyeuvre-Grande ;
- s'abstenir de recevoir ou de rencontrer, ainsi que d'entrer en relation avec elles, de quelque façon que ce soit, les personnes suivantes :

MM. W... BN..., I... T..., O..., R... et F... L..., J... S..., M... H..., T... Y..., M... V..., X... C..., HO... B..., T... D..., U... Q..., K... A..., P... G... et M... H..., Mme N... RF... AF...,

DESIGNE, pour veiller au respect de ces obligations, le commissaire de police de Moyeuvre-Grande ;

DIT que le juge d'instruction du tribunal judiciaire de Metz est compétent pour l'application des articles 139 et suivants et 141-2 et suivants du code de procédure pénale ;

RAPPELLE qu'en application de l'article 141-2 du code de procédure pénale, toute violation de l'une quelconque des obligations ci-dessus expose la personne sous contrôle judiciaire à un placement en détention provisoire ;

DIT que le parquet général de cette Cour fera procéder aux diligences prévues par l'article 138-1 du code de procédure pénale.

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Metz et sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt annulé.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Seys - Avocat général : M. Croizier - Avocat(s) : SCP Spinosi -

Textes visés :

Article 137-3 du code de procédure pénale.

Crim., 10 mars 2021, n° 20-86.919, (P)

- Cassation sans renvoi -

- **Détention provisoire – Juge des libertés et de la détention – Débat contradictoire – Phase préparatoire – Principe de la libre communication entre la personne mise en examen et son avocat – Droit de s'entretenir avec un avocat – Mise en oeuvre – Permis de communiquer – Délivrance – Refus injustifié.**

Le fait que le mis en examen ait accepté d'être défendu par l'avocat de permanence lors du débat contradictoire différé ne permet pas d'écarter l'atteinte à ses droits résultant d'un refus injustifié de délivrance du permis de communiquer opposé, avant ce débat, à l'avocat choisi qui n'a ainsi pas été en mesure d'assurer sa défense.

CASSATION SANS RENVOI sur le pourvoi formé par M. Q... G... contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 3^e section, en date du 3 décembre 2020, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs de blanchiment et travail dissimulé, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention le plaçant en détention provisoire.

Un mémoire et des observations complémentaires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
 2. M. G... a été mis en examen le 23 novembre 2020 pour blanchiment et travail dissimulé, et, ayant sollicité devant le juge des libertés et de la détention un débat différé, il a été placé sous mandat de dépôt à durée déterminée.
 3. Dès le lendemain, Me Scemama, avocat choisi par le mis en examen, a demandé par télécopie au magistrat instructeur que lui soit délivré un permis de communiquer. Faute de réponse, il a réitéré sa demande le lendemain, 25 novembre 2020.
- Le 26 novembre 2020, le greffier du juge d'instruction lui a répondu par télécopie que M. G... n'était pas encore en détention provisoire, le débat sur le placement en détention provisoire n'ayant pas encore eu lieu, et n'a pas donné suite à sa demande de permis de communiquer.
4. Le débat contradictoire a eu lieu comme prévu le 26 novembre 2020, en l'absence de l'avocat choisi. M. G... était cependant défendu, avec son accord, par l'avocat de permanence, avec lequel il s'était préalablement entretenu, et qui avait eu accès au dossier.
 5. À l'issue du débat, M. G... a été placé en détention provisoire. Il a fait appel de cette décision.

Examen du moyen

Sur le moyen pris en sa troisième branche

6. Le grief n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le moyen, pris en ses autres branches***Énoncé du moyen***

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a rejeté la demande de nullité de l'ordonnance de placement en détention provisoire qui lui était déférée et d'avoir confirmé ladite ordonnance, alors :

« 1°/ qu'en vertu du principe de la libre communication entre la personne mise en examen et son avocat, la délivrance d'un permis de communiquer entre une personne détenue et son avocat est indispensable à l'exercice des droits de la défense ; que le défaut de délivrance de cette autorisation à un avocat désigné, avant un débat contradictoire différé, organisé en vue d'un éventuel placement en détention provisoire, fait nécessairement grief à la personne mise en examen ; qu'en l'absence de circonstances insurmontables ayant empêché la délivrance à l'avocat, en temps utile, d'un permis de communiquer avec la personne détenue, permis qui peut être délivré d'office à l'avocat choisi dès la décision d'incarcération provisoire, l'ordonnance de placement en détention provisoire prononcée sans que l'intéressé ait pu être assisté de l'avocat choisi est nulle ; qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué constate que l'avocat choisi par M. G... a sollicité auprès du greffe du juge d'instruction à deux reprises, avant la tenue du débat contradictoire différé, la délivrance d'un permis de communiquer qui lui a été refusée ; qu'en refusant néanmoins d'annuler l'ordonnance de placement en détention provisoire, l'arrêt attaqué a violé les articles 6, § 3c de la Convention européenne des droits de l'homme, 115 et R. 57-6-5 du code de procédure pénale ;

2°/ que la circonstance que le mis en examen a été assisté d'un avocat commis d'office lors du débat différé ne peut suppléer l'absence et le refus de délivrance d'un permis de communiquer à l'avocat désigné ; qu'en énonçant « en l'absence de toute réponse de l'avocat choisi aux sollicitations du juge des libertés et de la détention pour qu'il assiste son client lors du débat contradictoire, ce dernier a avisé l'avocat de permanence, qui a accepté de défendre l'intéressé » et que « le mis en examen a[avait] accepté, dûment éclairé par l'avocat de permanence, l'assistance de ce dernier », la chambre de l'instruction a méconnu l'article 6, § 3, de la Convention des droits de l'homme ensemble les articles 115, 145-4 R. 57-6-5 et R. 57-6-6 du code de procédure pénale et 25 loi pénitentiaire n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 » ;

4°/ qu'aucun texte ne fait obligation à l'avocat choisi qui s'est vu refuser la délivrance d'un permis de communiquer avant la tenue du débat différé de déposer des écritures pour protester ou de se présenter au cabinet du juge des libertés et de la détention préalablement à la demande de nullité de l'ordonnance invoquée dans le cadre de l'appel interjeté contre ladite ordonnance ; qu'en énonçant, pour confirmer l'ordonnance de placement en détention provisoire, qu'« aucune écriture n'ayant été déposée, aucune mention de protestation ne figurant au dossier été faite et l'avocat choisi ne s'étant pas présenté au cabinet du juge des libertés et de la détention » et que « la défense ne saurait (...) invoquer *a posteriori* une atteinte aux droits de la défense » la chambre de l'instruction a méconnu les mêmes textes ;

5°/ qu'il doit être établi au dossier de la procédure d'instruction une copie des actes d'information ainsi que de toutes les pièces de la procédure ; qu'il appartient au juge des libertés et de la détention de prendre connaissance du dossier de l'instruction avant la tenue du débat différé et de mettre en liberté le mis en examen s'il constate que le juge d'instruction ou son greffier ont irrégulièrement refusé à l'avocat désigné du mis en examen la délivrance d'un permis de communiquer avant la tenue du débat

différé ; que figurent au dossier de l'instruction les demandes de délivrance du permis de communiquer et le refus opposé par le greffe de le délivrer ; qu'en énonçant que le juge des libertés et de la détention « est demeuré dans l'ignorance de la situation et s'est trouvé dans l'impossibilité d'en tirer le cas échéant les conséquences de droit, le mis en examen ayant accepté, dûment éclairé par l'avocat de permanence, l'assistance de ce dernier », quand il appartenait audit juge de constater qu'un refus illégal de permis de communiquer avait été opposé à l'avocat choisi du mis en examen et d'en tirer les conséquences en ordonnant la mise en liberté de M. G..., la chambre de l'instruction a de nouveau méconnu les mêmes textes. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, et 115 du code de procédure pénale :

8. En vertu du principe de la libre communication entre la personne mise en examen et son avocat, résultant du premier de ces textes, la délivrance d'un permis de communiquer entre une personne détenue et son avocat est indispensable à l'exercice des droits de la défense. Il en découle que le défaut de délivrance de cette autorisation à un avocat désigné, avant un débat contradictoire tenu en vue d'un éventuel placement en détention provisoire, fait nécessairement grief à la personne mise en examen.

9. Pour écarter le moyen de nullité de l'ordonnance de placement en détention provisoire, tiré de l'absence de délivrance du permis de communiquer à l'avocat choisi par le mis en examen, malgré deux demandes de celui-ci adressées au greffe du juge d'instruction la veille et l'avant-veille du débat contradictoire, l'arrêt attaqué énonce notamment qu'en l'absence de toute réponse de l'avocat choisi aux sollicitations du juge des libertés et de la détention pour qu'il assiste son client lors du débat contradictoire, ce dernier a avisé l'avocat de permanence, qui a accepté de défendre l'intéressé, a pris connaissance du dossier avant le débat, et s'est entretenu avec M. G..., qui lui-même ne s'y est pas opposé.

10. Les juges ajoutent qu'il s'en déduit, aucune écriture n'ayant été déposée, aucune mention de protestation ne figurant au dossier, et l'avocat choisi ne s'étant pas présenté au cabinet du juge des libertés et de la détention lors du débat contradictoire différé du 26 novembre 2020, que le juge des libertés et de la détention est demeuré dans l'ignorance de la situation, et s'est trouvé dans l'impossibilité d'en tirer, le cas échéant, les conséquences de droit, le mis en examen ayant accepté, dûment éclairé par l'avocat de permanence, l'assistance de ce dernier.

11. La chambre de l'instruction en conclut que la défense ne saurait, dans ces conditions, invoquer *a posteriori* une atteinte aux droits de la défense.

12. En statuant ainsi, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé.

13. En effet, les juges ayant constaté qu'un refus injustifié de délivrance du permis de communiquer avait été opposé à l'avocat choisi, lequel n'a pas été en mesure d'assurer la défense du mis en examen lors de ce débat, le fait que ce dernier ait accepté d'être défendu par l'avocat de permanence lors du débat contradictoire ne permet pas d'écarter toute atteinte à ses droits.

14. La cassation est par conséquent encourue.

Portée et conséquence de la cassation

15. Le défaut de délivrance du permis de communiquer en temps utile, met en cause la régularité du débat contradictoire et donc celle de l'ordonnance rendue et du titre de détention qui en résulte.

La cassation aura donc lieu sans renvoi et l'intéressé sera remis en liberté s'il n'est détenu pour autre cause.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

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 3 décembre 2020 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

ORDONNE la remise en liberté de M. Q... G... s'il n'est détenu pour autre cause.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Wyon - Avocat général : M. Salomon - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Article 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme ; article 115 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

Crim., 7 janvier 2020, pourvoi n° 19-86.465, *Bull. crim.* 2020.

Crim., 10 mars 2021, n° 20-84.117, (P)

– Rejet –

- **Mesures conservatoires – Saisie immobilière – Définition – Mesure temporaire à caractère provisoire – Effet – Transfert de propriété (non) – Bien nécessairement saisi dans sa totalité.**

En application de l'article 706-151, alinéa 2, du code de procédure pénale, la saisie immobilière, qui est une mesure temporaire et à caractère provisoire n'entraînant aucun transfert de propriété, les biens immobiliers appartenant à un tiers ne peuvent être saisis que dans leur totalité, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi.

REJET du pourvoi formé par la Société de gestion immobilière Nalpas contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 2^e section, en date du 25 juin 2020, qui, dans la procédure suivie, notamment, contre la société Pronal et M. P... D..., des chefs d'atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics, faux, complicité de ce délit et recel, a confirmé l'ordonnance de saisie pénale rendue par le juge d'instruction.

Un mémoire et des observations complémentaires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. La société Simtech, candidate à des marchés publics organisés par le ministère de la défense, a dénoncé auprès du procureur de la République des faits susceptibles de constituer le délit d'atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics qui auraient été commis dans le cadre de l'attribution de neuf marchés à la société Pronal, alors que le matériau présenté par celle-ci comme échantillon s'est révélé non conforme à la spécification imposée par le règlement de la consultation des marchés.
3. Il résulte des investigations entreprises que des personnels du ministère de la défense auraient avantagé la société Pronal en lui attribuant une note technique excessive au regard de la qualité de son échantillon, en lui fournissant des informations privilégiées sur les termes des marchés, et en demandant à la direction centrale du service des essences des armées (DCSEA) d'homologuer le tissu de la société Pronal pour une durée de dix ans, garantissant ainsi un niveau de qualité du matériau qu'en réalité il n'avait pas.
4. L'enquête a par ailleurs mis en évidence les liens privilégiés entretenus par la société Pronal et son dirigeant, M. P... D..., avec les agents des services concernés.
5. En juillet 2019, la société Pronal et M. D... ont été convoqués devant le tribunal correctionnel du chef de recel d'atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics.
6. Auparavant, dans le cadre de l'enquête préliminaire, le juge des libertés et de la détention a ordonné la saisie d'un immeuble, d'une valeur de 2 380 000 euros, propriété de la Société de gestion immobilière Nalpas (SGIN), détenue par la société Pronal qui en est l'associé unique, et dirigée par M. D..., par décision du 23 juillet 2018 à l'encontre de laquelle la société SGIN a interjeté appel.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a ordonné la saisie en valeur de l'ensemble immobilier litigieux appartenant à l'exposante en la cantonnant à la valeur de 523 157 euros, alors :

« 1^o/ que, d'une part, il résulte de l'article 706-141-1 du code de procédure pénale que le montant d'une saisie pénale en valeur ne doit pas excéder la valeur du bien susceptible de confiscation ; que, selon les dispositions de l'article 706-151, alinéa 2, du même code, jusqu'à la mainlevée de la saisie pénale de l'immeuble ou la confiscation de celui-ci, la saisie porte sur la valeur totale de l'immeuble ; qu'il s'ensuit qu'un bien immobilier dont la valeur excède celle du bien susceptible de confiscation ne peut être saisi ; qu'en l'espèce, pour confirmer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a autorisé la saisie pénale en valeur de l'immeuble appartenant à la société exposante, tiers à la procédure, et l'infirmen en ce qu'elle a dit que cette saisie portait sur la valeur totale de l'immeuble saisi pour la cantonner à la somme de 523 157 euros, la chambre de l'instruction retient que le produit de l'infraction reprochée à la société poursuivie de-

vait s'analyser comme la marge nette comptable sur les neuf marchés publics suspects, c'est-à-dire 523 157 euros HT, de sorte que la saisie de l'immeuble litigieux, dont la valeur est estimée à 3 millions d'euros, devait être cantonnée à cette somme ; qu'en prononçant ainsi, lorsque, par l'application des dispositions légales qui régissent les effets des saisies pénales immobilières, et en dépit du cantonnement prononcé, la saisie ainsi ordonnée porte nécessairement sur la valeur totale de l'immeuble, qui devient indisponible pour le tout, et que cette valeur excède celle du produit de l'infraction poursuivie, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

2°/ que d'autre part les biens appartenant à un tiers de bonne foi ne peuvent faire l'objet d'une mesure de saisie pénale immobilière ; que, dès lors, en confirmant l'ordonnance entreprise en son principe en ce qu'elle a autorisé la saisie en valeur de l'ensemble immobilier appartenant à la société exposante, tiers à la procédure, motif pris que la société poursuivie en avait la libre disposition, sans répondre à l'articulation essentielle du mémoire régulièrement déposé devant elle qui soutenait que la société exposante était de bonne foi, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard des articles 131-21 du code pénal, 706-141, 706-141-1, 706-150, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

3°/ qu'enfin, le juge qui autorise la saisie en valeur d'un bien appartenant à une personne à l'encontre de laquelle il n'existe pas de raisons plausibles de soupçonner qu'elle a participé à l'infraction poursuivie ou qu'elle a bénéficié du produit de celle-ci doit apprécier, lorsque cette garantie est invoquée, le caractère proportionné de l'atteinte portée au droit de propriété de l'intéressé, y compris lorsque la saisie a porté sur la valeur du produit direct ou indirect de l'infraction ; que, dès lors, en s'abstenant de répondre à l'articulation essentielle du mémoire qui invoquait le caractère disproportionné de la saisie en valeur de l'immeuble appartenant à l'exposante, lorsqu'il ne ressort pas de ses constatations que celle-ci aurait participé aux infractions poursuivies ou qu'elle en aurait tiré profit, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard des dispositions de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, 706-150 du code de procédure pénale et 131-21 du code pénal. »

Réponse de la Cour

8. Pour confirmer l'ordonnance de saisie immobilière rendue par le juge des libertés et de la détention en son principe et la cantonner à hauteur de la somme de 523 157 euros correspondant à la marge nette comptable dégagée par la société Pronal dans le cadre des neuf marchés litigieux, l'arrêt attaqué énonce qu'il ressort des éléments précis et circonstanciés de la procédure qu'il existe des raisons rendant plausible l'implication de la société Pronal dans les faits de recel d'atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics.

9. Les juges ajoutent qu'en tout état de cause, la société Pronal et son dirigeant sont convoqués devant le tribunal correctionnel de ce chef et qu'en application des articles 433-17, 3^o et 131-21 alinéa 9 du code pénal, la société susnommée encourt la peine complémentaire de confiscation en valeur de biens lui appartenant ou dont elle a la libre disposition.

10. Ils relèvent ensuite que la société Pronal est l'unique associée de la société SGIN, seule propriétaire de l'immeuble à usage industriel et de bureaux, objet de la saisie pénale contestée, que ces deux sociétés ont le même dirigeant en la personne de M. D... et en déduisent que la première a la libre disposition dudit bien.

11. La chambre de l'instruction énonce que la saisie pénale en valeur du bien immobilier est possible sous réserve du respect du principe de proportionnalité et que le produit de l'infraction reprochée à la société Pronal ne saurait se confondre avec le chiffre d'affaires TTC d'un montant de 2 891 400,08 euros généré par les neuf marchés suspects et visé tant dans la requête du procureur de la République que dans l'ordonnance déférée.

12. Elle constate qu'il résulte du rapport d'audit réalisé par KPMG le 28 juin 2019 et produit par la société appelante que le seul profit qu'a pu percevoir la société Pronal résulte de la marge nette HT sur les ventes de ses produits qui a été chiffrée par ce rapport à la somme de 523 157 euros.

13. En prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision.

14. En effet, d'une part, en application de l'article 706-151, alinéa 2, du code de procédure pénale, la saisie immobilière, qui est une mesure temporaire et à caractère provisoire, n'entraînant aucun transfert de propriété, les biens immobiliers appartenant à un tiers ne peuvent être saisis que dans leur totalité, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi.

15. D'autre part, il ressort des motifs de l'arrêt attaqué que la direction de la société SGIN par M. D..., lui-même mis en cause tout comme la société Pronal qu'il dirige également et qui est l'associée unique de la demanderesse, exclut la bonne foi de celle-ci.

16. Enfin, le moyen tiré de la violation du principe de proportionnalité est irrecevable, la société SGIN étant sans qualité à invoquer les conséquences de la saisie pour la société Pronal qui n'est pas la propriétaire du bien saisi.

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

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Planchon - Avocat général : M. Valleix - Avocat(s) : SCP Spinosi -

Textes visés :

Article 706-151, alinéa 2, du code de procédure pénale.

Crim., 30 mars 2021, n° 21-80.141, (P)

- Cassation partielle -

- Ordonnances – Appel – Appel de la partie civile – Ordonnance de règlement – Omission de statuer sur certains faits – Pouvoirs de la chambre de l'instruction.

Lorsque la chambre de l'instruction statuant sur appel d'une ordonnance de règlement du juge d'instruction qui a omis de statuer sur certains des faits dont il était saisi, elle doit annuler cette ordonnance en ce qu'elle a omis de statuer sur ces faits puis, conformément aux dispositions de l'article 206, alinéa 3, du code de procédure pénale, soit évoquer et procéder dans les conditions prévues aux articles 201, 202 et 204 du même code, soit renvoyer le dossier de la procédure au même juge d'instruction ou à tel autre, afin de poursuivre l'information sur les faits omis par l'ordonnance de règlement.

CASSATION PARTIELLE sur le pourvoi formé par Mme L... C..., partie civile, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 4^e section, en date du 14 février 2020, rectifié par un arrêt du 22 décembre 2020, qui, dans l'information suivie, sur sa plainte contre Mme B... F.. et M. T... S... des chefs de traite d'êtres humains, soumission d'une personne à des conditions de travail et d'hébergement contraires à la dignité humaine, rétribution insuffisante d'une personne vulnérable, aide à l'entrée et au séjour irréguliers d'un étranger, emploi d'un étranger démuné de carte de travail et travail dissimulé, a confirmé partiellement l'ordonnance de non-lieu du juge d'instruction.

Des mémoires, en demande et en défense, ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Mme C..., de nationalité nigériane, a porté plainte contre personne non dénommée et s'est constituée partie civile, le 7 juin 2012, des chefs de traite d'êtres humains, soumission d'une personne à des conditions de travail et d'hébergement contraires à la dignité humaine, rétribution insuffisante d'une personne vulnérable, aide à l'entrée et au séjour irréguliers d'un étranger, emploi d'un étranger démuné de carte de travail et travail dissimulé.
3. Dans le cadre d'une information judiciaire ouverte le 27 juillet 2012, M. et Mme S... ont été mis en examen, le 10 décembre 2015, des chefs de soumission d'une personne vulnérable ou dépendante à des conditions de travail incompatibles avec la dignité humaine, aide à l'entrée et au séjour irréguliers d'un étranger et travail dissimulé.
4. Le 15 décembre 2016, le procureur de la République a pris un réquisitoire définitif aux fins de non-lieu et, par ordonnance en date du 3 octobre 2017, le juge d'instruction a dit n'y avoir lieu à suivre contre quiconque.
5. Mme C... a relevé appel de l'ordonnance du juge d'instruction.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

6. Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir seulement dit qu'il existe des charges suffisantes contre Mme F..., épouse S..., et M. S... d'avoir commis les faits de travail dissimulé, de travail et d'hébergement dans des conditions incompatibles avec la dignité humaine, ainsi que d'aide au séjour irrégulier et d'avoir, ainsi, refusé de se prononcer

sur les faits de traite des êtres humains et de rétribution inexistante ou insuffisante du travail d'une personne vulnérable ou dépendante, alors :

« 1°/ que le juge d'instruction a l'obligation d'informer sur tous les faits régulièrement dénoncés par la partie civile ; qu'en retenant, pour limiter son examen des charges suffisantes contre les époux S... aux faits de travail dissimulé, de travail et d'hébergement dans des conditions incompatibles avec la dignité humaine, ainsi que d'aide au séjour irrégulier, que ni l'infraction de traite des êtres humains, ni celle de rétribution inexistante ou insuffisante du travail d'une personne vulnérable ou dépendante n'avaient fait partie de la saisine du magistrat instructeur, quand ces faits avaient pourtant été régulièrement dénoncés au juge d'instruction par la plainte avec constitution de partie civile déposée le 7 juin 2012 par Mme C..., la chambre de l'instruction a violé les articles 176, 186, 206, 591 et 802 du code de procédure pénale, 4, 6 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

2°/ que le juge d'instruction n'est pas compétent pour apprécier l'opportunité des poursuites ; qu'en retenant, pour limiter son examen des charges suffisantes contre les époux S... aux faits de travail dissimulé, de travail et d'hébergement dans des conditions incompatibles avec la dignité humaine, ainsi que d'aide au séjour irrégulier, que l'absence d'examen par le juge d'instruction des infractions de traite des êtres humains et de rétribution inexistante ou insuffisante du travail d'une personne vulnérable ou dépendante constituait « un simple exercice de l'opportunité des poursuites », quand le juge d'instruction n'est pas compétent pour apprécier l'opportunité des poursuites, la chambre de l'instruction a violé les articles 176, 177, 178, 179 et 181 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 85, 86 et 206 du code de procédure pénale :

7. Il résulte de ces textes que la juridiction d'instruction régulièrement saisie d'une plainte avec constitution de partie civile a le devoir d'instruire, quelles que soient les réquisitions du ministère public. Cette obligation ne cesse, suivant les dispositions de l'alinéa 4 de l'article 86, que si, pour des causes affectant l'action publique elle-même, les faits ne peuvent comporter légalement une poursuite ou si, à supposer les faits démontrés, ils ne peuvent admettre aucune qualification pénale.

8. Pour confirmer partiellement l'ordonnance de règlement du juge d'instruction en ce qu'elle a dit n'y avoir lieu à suivre des chefs de traite des êtres humains et de rétribution inexistante ou insuffisante du travail d'une personne vulnérable ou dépendante, l'arrêt attaqué énonce qu'aucun de ces faits n'a fait partie de la saisine du magistrat instructeur sans que cela puisse être considéré comme étant « une omission de statuer », ainsi que le soutient la partie civile, mais un simple exercice de l'opportunité des poursuites.

9. En se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé.

10. En effet, d'une part, ni le procureur de la République, les dispositions des articles 40, alinéa 1^{er}, et 40-1 du code de procédure pénale n'étant pas applicables lorsque ce magistrat requiert l'ouverture d'une information sur une plainte avec constitution de partie civile, ni le juge d'instruction ne peuvent apprécier en opportunité la suite à donner aux faits qui sont dénoncés par ladite plainte.

11. D'autre part, les juges du second degré auraient dû annuler la décision entreprise en ce qu'elle s'est bornée à examiner les faits pour lesquels les personnes visées par la plainte ont été mises en examen, omettant ainsi de statuer sur l'ensemble des faits dénoncés par la partie civile, puis, conformément à l'article 206, alinéa 3, du code de procédure pénale, soit évoquer et procéder dans les conditions prévues aux articles 201, 202 et 204 dudit code, soit renvoyer le dossier de la procédure au même juge d'instruction ou à tel autre afin de poursuivre l'information sur les faits omis.

12. La cassation est, par conséquent, encourue de ce chef.

Portée et conséquences de la cassation

13. La cassation sera limitée aux seules dispositions relatives aux infractions de traite des êtres humains, rétribution inexistante ou insuffisante du travail d'une personne vulnérable ou dépendante, toutes autres dispositions étant expressément maintenues.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE, mais en ses seules dispositions relatives aux infractions de traite des êtres humains, rétribution inexistante ou insuffisante du travail d'une personne vulnérable ou dépendante, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 14 février 2020, rectifié par arrêt en date du 22 décembre 2020, toutes autres dispositions étant expressément maintenues.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Maziau - Avocat général : M. Desportes (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; Me Brouchet -

Textes visés :

Articles 85, 86 et 206 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

Crim., 16 novembre 1999, pourvoi n° 98-84.800, *Bull. crim.* 1999, n° 259 (2) (cassation).

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Crim., 9 mars 2021, n° 19-86.568, (P)

- Rejet -

■ Omission de statuer.

Il résulte des articles 10 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi du 23 mars 2019, et 710 et 711 du même code, que lorsque la juridiction répressive a omis de se prononcer sur une ou plusieurs demandes de la partie civile régulièrement constituée, celle-ci ne peut obtenir qu'il soit statué sur ces demandes qu'en ressaisissant cette juridiction.

Dès lors, le moyen de cassation, qui dénonce en réalité une omission de statuer, susceptible d'être rectifiée suivant la procédure prévue aux articles 710 et 711 du code de procédure pénale, est irrecevable.

REJET du pourvoi formé par M. O... Q..., partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Nancy, chambre correctionnelle, en date du 21 juin 2019, qui, sur renvoi après cassation (Crim., 4 novembre 2014, pourvoi n° 13-86.478), dans la procédure suivie contre M. H... K... du chef de blessures involontaires, a prononcé sur les intérêts civils.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
 2. A la suite d'un accident de la circulation survenu le 4 novembre 1997, M. K..., assuré auprès de la Matmut, a été déclaré coupable de blessures involontaires, condamné à certaines peines et déclaré entièrement responsable du préjudice subi par M. O... Q..., partie civile. Des expertises médicales ont été ordonnées.
 3. Par jugement du 20 juin 2012, le tribunal correctionnel a statué sur le préjudice corporel de M. Q... et condamné M. K... à lui payer certaines sommes, notamment au titre du déficit fonctionnel permanent.
- Les parties ont relevé appel de cette décision.
4. La cour d'appel de renvoi a, par arrêt du 11 décembre 2015, ordonné une nouvelle expertise médicale.
 5. Le rapport d'expertise a été déposé le 30 mai 2018, la date de consolidation étant fixée au 13 octobre 2003 et le déficit fonctionnel permanent évalué à 5 %.

Examen des moyens

Sur les deux premiers moyens

6. Ils ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a condamné M. K... à verser à titre de dommages et intérêts à M. Q... la somme de 29 753,59 euros à titre de dommages et intérêts pour l'indemnisation de son préjudice corporel, sauf à déduire les provisions déjà allouées, alors « que l'absence de réponse à conclusions équivaut au défaut de motifs ; que dans ses conclusions, la partie civile sollicitait au titre de son déficit fonctionnel permanent la somme de 8 050 euros ; que la cour d'appel qui constate que l'expert a fixé le déficit fonctionnel permanent de la victime à 5 %, sans se prononcer sur les conclusions qui sollicitait une réparation à ce titre, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 (devenu 1240) du code civil. »

Réponse de la Cour

8. Il résulte des articles 10 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi du 23 mars 2019, et 710 et 711 du même code, que lorsque la juridiction répressive a omis de se prononcer sur une ou plusieurs demandes de la partie civile régulièrement constituée, celle-ci ne peut obtenir qu'il soit statué sur ces demandes qu'en ressaisissant cette juridiction.

9. L'arrêt attaqué confirme le jugement en ce qu'il a débouté M. Q... de ses demandes formées au titre des pertes de gains professionnels futurs et au titre de l'incidence professionnelle, l'infirme sur les dépenses de santé actuelles, les frais divers, les pertes de gains professionnels actuels, le déficit fonctionnel temporaire, les souffrances endurées, le préjudice d'agrément et le préjudice esthétique permanent et statue à nouveau sur ces chefs de préjudice, mais il omet de se prononcer sur la demande formée par M. Q... au titre du déficit fonctionnel permanent, à hauteur de 8050 euros.

10. Le moyen, qui dénonce en réalité une omission de statuer, susceptible d'être rectifiée suivant la procédure prévue aux articles 710 et 711 du code de procédure pénale, est irrecevable.

11. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Méano - Avocat général : M. Desportes - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 10 du code de procédure pénale ; article 710 du code de procédure pénale ; article 711 du code de procédure pénale.

Crim., 24 mars 2021, n° 20-80.504, (P)

- Rejet -

- **Requalification – Conditions – Faits dont la juridiction est saisie – Prévenu acceptant d'être jugé pour des faits non visés à la prévention – Nécessité (non).**

Le juge correctionnel ne doit envisager les faits sous toutes les qualifications possibles que pour ceux dont il est saisi, et n'a pas l'obligation de demander au prévenu s'il accepte d'être jugé pour des faits non visés à la prévention susceptibles de lui être reprochés.

REJET du pourvoi formé par Mme A... S..., partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Bordeaux, chambre correctionnelle, en date du 28 novembre 2019, qui l'a déboutée de ses demandes après relaxe de Mme M... X... du chef de recel.

Un mémoire et des observations complémentaires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
 2. Le 22 juin 2015, Mme S... a porté plainte auprès du procureur de la République de Bordeaux notamment des chefs de faux et usage de faux.
 3. Sur la proposition de sa petite-fille, Mme X..., elle s'est installée dans la région bordelaise avec son mari, M. P..., décédé en 2014.
 4. Accompagnés par leur petite-fille qui s'est chargée des démarches en vue de l'achat d'un bien immobilier, ils ont signé un compromis de vente sous seing privé en date du 22 juin 2012 pour l'acquisition d'une maison située à Ambarès et Lagrave (33).
 5. Dans une lettre du 28 juin 2012 adressée au notaire, il apparaissait que les époux P... avaient été substitués par Mme X... pour l'acquisition du bien.
- L'acte d'achat définitif de l'immeuble du 12 septembre 2012 mentionnait Mme X... comme propriétaire et le prix de 242 000 euros avait été payé au moyen d'un chèque de banque de 258 000 euros tiré sur le compte de M. et Mme P...
6. Mme X... a revendu le bien le 4 mai 2016.
 7. A l'issue de l'enquête préliminaire, Mme X... a été citée devant le tribunal correctionnel pour avoir, du 12 septembre 2012 au 4 mai 2016, sciemment recelé une maison qu'elle savait provenir des délits de faux et usage de faux commis au préjudice de Mme S...
 8. Par jugement du 11 octobre 2018, le tribunal correctionnel a requalifié les faits en faux par altération frauduleuse de la vérité dans un écrit et usage de faux, a condamné Mme X... à six mois d'emprisonnement avec sursis et prononcé la confiscation des sommes saisies.
 9. Sur l'action civile, le tribunal a déclaré recevable la constitution de partie civile de Mme S..., déclaré Mme X... responsable du préjudice subi par cette dernière, donné acte à la partie civile de son intervention en tant que partie jointe et condamné la prévenue à lui payer 800 euros au titre des dispositions de l'article 475-1 du code de procédure pénale.
 10. Il a été interjeté appel de ce jugement.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

11. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a renvoyé Mme X... des fins de la poursuite, alors « que le juge correctionnel, qui n'est pas lié par la qualification donnée à la prévention, ne peut prononcer une décision de relaxe qu'autant qu'il a vérifié que

les faits dont il est saisi ne sont constitutifs d'aucune infraction ; qu'ayant retenu la possibilité de requalifier les faits poursuivis en délits de faux et usage de faux, la cour d'appel, en infirmant néanmoins le jugement entrepris qui avait condamné la prévenue de ces deux chefs après requalification et en prononçant une relaxe, prétexte pris qu'une telle requalification était « juridiquement impossible », a méconnu son office et violé les articles 388, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

12. Pour infirmer le jugement et renvoyer Mme X... des fins de la poursuite, l'arrêt attaqué, après avoir énoncé que la prévention concerne uniquement le recel d'une maison que la prévenue savait provenir des délits de faux et usage de faux commis au préjudice de Mme S..., relève que la prévenue a précisément reconnu durant l'enquête avoir signé la lettre de substitution du 28 juin 2012 en lieu et place de ses grands-parents, cet acte constituant un acte de faux.

13. Les juges précisent qu'outre le fait que la notion de recel de maison s'avère pour le moins hasardeuse, la prévenue ne saurait être poursuivie pour recel de ce qu'elle savait provenir d'un faux commis par elle et que si le délit de faux et usage pourrait se concevoir, il ne peut cependant qu'être relevé que, sauf à dénaturer les faits de la prévention, une telle requalification s'avère en l'espèce juridiquement impossible.

14. En statuant ainsi, et dès lors que, d'une part, le juge ne doit envisager les faits sous toutes les qualifications possibles que pour les faits dont il est saisi, d'autre part, les faits pouvant être qualifiés de recel sont nécessairement distincts de ceux pouvant être qualifiés de faux et usage et, enfin, le juge n'a pas l'obligation de demander au prévenu s'il accepte d'être jugé pour des faits non visés à la prévention susceptibles de lui être reprochés, la cour d'appel n'a pas méconnu le texte visé au moyen.

15. Ainsi le moyen doit être écarté.

16. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme de la Lance (conseiller le plus ancien faisant fonction de président) -
Rapporteur : M. Pauthe - Avocat général : M. Petitprez - Avocat(s) : SARL Cabinet
Munier-Apaire -

Textes visés :

Articles 388, 591 et 593 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

Crim., 20 avril 2017, pourvoi n° 16-81.452, *Bull. crim.* 2017, n° 114 (cassation partielle), et l'arrêt cité ; Crim., 27 novembre 2018, pourvoi n° 17-87.385, *Bull. crim.* 2018, n° 199 (rejet), et l'arrêt cité.

LIBERATION CONDITIONNELLE

Crim., 3 mars 2021, n° 20-81.692, (P)

– Rejet –

- **Mesure – Bénéfice – Condamnation assortie d'une période de sûreté – Peine suspendue pour raison médicale – Application.**

L'article 729, dernier alinéa, du code de procédure pénale permet au condamné de bénéficier d'une libération conditionnelle lorsque l'exécution de sa peine est suspendue pour raison médicale grave, par application de l'article 720-1-1 du même code, dont le dernier alinéa autorise le prononcé d'une telle suspension, même au cours de la période de sûreté.

Le procureur général près la cour d'appel de Paris a formé un pourvoi contre l'arrêt de la chambre de l'application des peines de ladite cour d'appel, en date du 27 février 2020, qui a prononcé sur une demande de libération conditionnelle formée par M. H... X....

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. M. H... X... a été condamné, d'une part à dix-huit ans de réclusion criminelle assortis d'une période de sûreté de neuf ans, des chefs de participation à une entente en vue de la préparation d'un ou plusieurs crimes, et de violences ayant entraîné la mort, et d'autre part à treize ans de réclusion criminelle assortis d'une période de sûreté de six ans et six mois, des chefs d'association de malfaiteurs terroriste, infractions à la législation sur les armes, et dégradations volontaires.
3. Selon arrêt de la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Paris en date du 30 janvier 2014, M. X... a été admis au bénéfice d'une suspension de peine pour raison médicale.
4. Le 21 novembre 2017, M. X... a formé une demande de libération conditionnelle.
5. Par jugement en date du 28 novembre 2019, le tribunal de l'application des peines de Paris, spécialement compétent en matière de terrorisme, a admis M. X... au régime de la libération conditionnelle à compter du 9 décembre 2019.
6. Le ministère public a relevé appel de cette décision.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré recevable la demande de libération conditionnelle alors :

« 1°/ que l'article 729 *in fine* du code de procédure pénale est d'interprétation stricte et dispose seulement que la libération conditionnelle peut être prononcée sans condition de durée de peine accomplie lorsque le condamné bénéficie d'une mesure de suspension de peine pour raison médicale, mais à l'inverse ne prévoit pas que cette mesure d'aménagement de la peine puisse être prononcée en cas de période de sûreté ;

2°/ que l'application combinée du dernier alinéa de l'article 729 du code de procédure pénale avec les dispositions de l'article 720-1-1 du même code n'a pas pour effet d'exclure les exigences posées par l'article 720-2 de ce code relativement à la période de sûreté ;

3°/ que la seule application du dernier alinéa de l'article 720-1-1 du code de procédure pénale ne saurait entraîner une dérogation aux exigences posées par l'article 730-2-1 du code de procédure pénale quant aux conditions d'octroi d'une libération conditionnelle à des condamnés pour infractions à caractère terroriste. »

Réponse de la Cour

8. Pour déclarer recevable la demande de libération conditionnelle formée par M. X..., l'arrêt attaqué énonce notamment, par motifs propres et adoptés, que l'article 720-1-1 du code de procédure pénale prévoit une exception au principe selon lequel les règles concernant la suspension de la peine ne sont pas applicables pendant la durée de la période de sûreté, en prévoyant que les dispositions de l'article 720-2 ne sont pas applicables aux condamnés dont il est établi qu'ils sont atteints d'une pathologie engageant le pronostic vital ou que leur état de santé physique ou mentale est durablement incompatible avec le maintien en détention, ces condamnés peuvent bénéficier d'une suspension de la peine, quelle que soit la nature de la peine ou la durée de la peine restant à subir.

9. Les juges ajoutent que la libération conditionnelle prévue par le dernier alinéa de l'article 729 du code de procédure pénale constitue une exception aux principes généraux posés par l'article 720-2 et qu'elle a manifestement été créée pour être le prolongement nécessaire des dispositions du dernier alinéa de l'article 720-1-1 du code de procédure pénale qui constitue lui-même une dérogation aux règles générales édictées par l'article 720-2.

10. Ils relèvent qu'il serait peu cohérent de venir opposer une période de sûreté à un condamné libre depuis plus d'un an et dont il est établi qu'il est atteint d'une pathologie engageant son pronostic vital ou que son état de santé physique ou mentale est durablement incompatible avec le maintien en détention.

11. Ils en concluent que l'existence d'une période de sûreté ne peut faire obstacle à l'octroi d'une libération conditionnelle demandée au titre des dispositions du dernier alinéa de l'article 729 du code de procédure pénale.

12. En se déterminant ainsi, la cour d'appel a fait l'exacte application des textes visés au moyen pour les motifs qui suivent.

13. D'une part, l'article 729, dernier alinéa, du code de procédure pénale permet au condamné de bénéficier d'une libération conditionnelle lorsque l'exécution de sa

peine est suspendue pour raison médicale grave, par application de l'article 720-1-1 du même code, dont le dernier alinéa autorise le prononcé d'une telle suspension, même au cours de la période de sûreté.

14. D'autre part, les personnes condamnées qui bénéficient de la suspension de peine pour raisons de santé prévue par l'article 720-1-1 du code de procédure pénale peuvent être placées en libération conditionnelle dans les conditions prévues par l'article 729, dernier alinéa, du même code, sans que les dispositions de l'article 730-2-1 de ce code, prévoyant une évaluation de leur dangerosité sous le régime de l'incarcération, reçoivent application.

15. Ainsi, le moyen n'est pas fondé.

16. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Mallard - Avocat général : M. Salomon -
Avocat(s) : SCP Marlange et de La Burgade -

Textes visés :

Articles 720-1-1 et 729 du code de procédure pénale.

LOIS ET REGLEMENTS

Crim., 17 mars 2021, n° 20-86.318, (P)

- Cassation partielle -

- **Loi – Loi interprétative – Loi du 3 août 2018 – Article 222-22-1, alinéa 3, du code pénal – Abus de vulnérabilité et discernement – Effets – Appréciation souveraine des juges du fond.**

Les dispositions de l'alinéa 3 de l'article 222-22-1 du code pénal, issues de la loi n°2018-703 du 3 août 2018, selon lesquelles la contrainte morale ou la surprise sont caractérisées par l'abus de la vulnérabilité de la victime ne disposant pas du discernement nécessaire pour ces actes, sont interprétatives. Il appartient au juge pénal d'apprécier souverainement les critères d'abus de vulnérabilité et de discernement nécessaire.

CASSATION PARTIELLE sur les pourvois formés par MM. D... A..., W... A..., Mmes U... A..., L... A..., et l'association Agir contre la prostitution des enfants contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Versailles, en date du 12 novembre 2020, qui, dans l'information suivie contre MM. Y... I..., H... P..., AC... G..., N... M..., T... X..., C... F. et R... O..., des chefs de viols et agressions sexuelles, aggravés, omission de porter secours à personne en péril, corruption de mineure de 15 ans par

utilisation d'un réseau de communications électroniques, a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction de non-lieu partiel et de renvoi devant le tribunal correctionnel des trois premiers cités, du chef d'atteinte sexuelle aggravée.

Les pourvois sont joints en raison de la connexité.

Des mémoires, en demande et en défense, et des observations complémentaires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Le 31 août 2010, Mme L... A... et sa fille, U... A..., née le [...], se sont présentées au commissariat de police de L'Haÿ-les-Roses (94) pour dénoncer des faits de viol commis par plusieurs pompiers de la caserne de Bourg-la-Reine en novembre 2009.
3. Au mois de mars 2011, une information judiciaire a été ouverte contre MM. Y... I..., H... P... et AC... G... des chefs de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable, et viols et agressions sexuelles en réunion sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable.
4. Un réquisitoire supplétif a été pris le 24 septembre 2012 afin d'étendre la saisine du juge d'instruction à des faits d'omission de porter secours à personne en péril, contre MM. N... M..., T... X..., C... F.. et R... O..., et contre personne non dénommée des chefs de viols en réunion sur mineure de 15 ans et de corruption de mineure de 15 ans par utilisation d'un réseau de communications électroniques.
5. Par une ordonnance du 19 juillet 2019, le magistrat instructeur a requalifié les faits de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans en réunion commis en novembre 2009 en atteinte sexuelle commise sans violence, contrainte, menace, ni surprise sur mineure de 15 ans, avec cette circonstance que les faits ont été commis par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteurs ou de complices, et ordonné le renvoi devant le tribunal correctionnel de MM. I..., P..., et G....
6. Il a ordonné un non-lieu pour tous les autres faits dont il était saisi.
7. Les consorts A... ont relevé appel de cette décision.

Déchéance du pourvoi formé par l'association Agir contre la prostitution des enfants

8. L'association Agir contre la prostitution des enfants n'a pas déposé dans le délai légal, personnellement ou par son avocat, un mémoire exposant ses moyens de cassation. Il y a lieu, en conséquence, de la déclarer déchue de son pourvoi par application de l'article 590-1 du code de procédure pénale.

Examen des moyens

*Sur les cinquième, septième et huitième moyens du mémoire ampliatif
et les deuxième et troisième moyens du mémoire complémentaire*

9. Ils ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur les premier, deuxième, troisième et quatrième moyens du mémoire ampliatif et sur le premier moyen du mémoire complémentaire, pris en sa première branche

Énoncé des moyens

10. Le premier moyen du mémoire ampliatif critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque d'avoir commis des faits de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable et a uniquement renvoyé MM. I..., P... et G... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur la personne d'U...A... mineure de 15 ans, alors :

« 1°/ que le viol est tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise ; que la contrainte ou la surprise sont caractérisées à l'égard d'une victime qui, en raison de son jeune âge et de son état psychique défaillant, est mise, par leur auteur, hors d'état de consentir aux actes de pénétration et d'atteinte sexuelles qu'on lui impose ou auxquels elle se prête ; qu'il en est, à plus forte raison, ainsi lorsque l'auteur de pénétrations et d'atteintes sexuelles, ayant la qualité de pompier chargé d'une mission de service public, abuse, pour imposer ces actes à la victime, de son autorité de fait sur elle et de la confiance qu'elle a placée envers les pompiers qui ont eu à lui porter secours à de nombreuses reprises ; qu'en retenant qu'il n'existait à l'égard de quiconque des charges suffisantes d'avoir commis des viols et agressions sexuelles sans rechercher s'il ne résultait pas du jeune âge d'U..., entre 13 et 15 ans, tous les mis en cause étant majeurs, de sa fragilité psychique établie par onze séjours en service de pédopsychiatrie entre 2008 et 2010, période des faits, de la médication continue dont elle faisait l'objet par la prise, pendant cette période, de médicaments psychotropes, et du rapport de confiance, voire de dette morale, qu'elle avait, au fur et à mesure des cent-trente interventions de secours dont elle avait bénéficié, entre 2008 et 2010, établie avec les services de pompiers, que les hommes mis en cause et, pour certains mis en examen, n'avaient pas, par leur comportement, par l'usage de leur qualité de pompiers et de leur uniforme, par la connaissance qu'ils avaient des motifs d'intervention de secours, certains ayant même participé à ces interventions, mis U... dans l'incapacité de consentir et de résister aux actes sexuels qui lui étaient imposés, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23 et suivants du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ que la contrainte ou la surprise sont caractérisées par l'abus de la vulnérabilité de la victime de moins de 15 ans ne disposant pas du discernement nécessaire pour consentir valablement à des actes de nature sexuelle ; qu'en ne recherchant pas si ce que l'arrêt attaqué croit pouvoir qualifier d'« initiatives » prises par U... pour lier connaissance avec des pompiers et pour avoir avec eux des rapports sexuels, de « comportement entreprenant et provocateur » et de « participation active lors des ébats », loin de caractériser une sexualité comprise, consentie et assumée, n'était pas précisément le signe d'une vulnérabilité établie par son jeune âge, par ses hospitalisations, par les médicaments pris, et par le rapport de confiance et de dette morale établi avec les services de pompiers, vulnérabilité aggravée par le nombre et la récurrence de ces rapports sexuels et par le nombre de pompiers impliqués, et sans rechercher si les pompiers mis en cause n'avaient dès lors pas abusé de la vulnérabilité d'U... en ne s'abstenant pas de commettre sur elle des actes sexuels qu'ils ont reconnus dans leur matérialité, tels que de multiples pénétrations, buccales, vaginales, à plusieurs, y compris dans des endroits

sordides lorsqu'elle avait 13 et 14 ans, la chambre de l'instruction, qui a pourtant constaté que le comportement sexuel de l'adolescente avait été envisagé par l'expert judiciaire comme un comportement à risque, une conduite auto-agressive liés à la pathologie dont elle était atteinte, n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24, du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

3°/ qu'en ne recherchant pas si les actes dénoncés par U... (multiples pénétrations, buccales, vaginales, y compris à plusieurs et dans des endroits sordides à l'âge de 13, 14 et 15 ans) n'avaient pas été rendus possibles par le système mis en place entre les pompiers mis en cause qui, pour certains, étaient intervenus de multiples fois au domicile de la victime (cent-trente interventions entre 2008 et 2010), en se transmettant le numéro d'U... qu'ils avaient identifiée comme une proie sexuelle facile et en lui envoyant des messages pour la presser d'accepter des rendez-vous, et s'il n'en était pas résulté un engrenage dans lequel U... s'était retrouvée dans un état de soumission à leur égard ayant annihilé sa capacité de consentir et de résister, pour s'en protéger, aux actes de pénétration pratiqués, la chambre de l'instruction a encore privé sa décision de base légale au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

4°/ qu'en ne recherchant pas si les pompiers impliqués dans les actes de pénétration qu'ils avaient reconnus avaient, à supposer même qu'U... ait, comme le relève l'arrêt, librement voulu dissimuler son âge, pu réellement être convaincus que cette jeune adolescente, dont certains connaissaient déjà l'âge et la vulnérabilité psychiatrique pour être intervenus à de nombreuses reprises à son domicile, avait, compte tenu des circonstances de leur commission, le discernement nécessaire pour consentir à de tels actes, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

11. Le deuxième moyen du mémoire ampliatif critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque, en particulier MM. M... et X..., d'avoir commis des faits de viols et agressions sexuelles sur mineur de 15 ans et sur personne vulnérable et a uniquement renvoyé MM. I..., P... et G... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur la personne d'U... A... mineure de 15 ans, alors :

« 1°/ que le viol est tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise ; que la contrainte ou la surprise sont caractérisées à l'égard d'une victime qui, en raison de son jeune âge, de son état psychique et de la confiance qu'elle a placée en l'auteur des faits, en raison de sa qualité de pompier, n'est pas en état de consentir aux pénétrations qu'on lui demande d'accomplir ; qu'en retenant qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'encontre de M. I... d'avoir commis un viol et une agression sexuelle lors des faits qui se sont déroulés en novembre 2009 sans rechercher si le mouvement de recul décrit par U... et non contesté par le mis en cause, lors de la fellation l'impliquant ne caractérisait pas le refus de consentir à l'acte et donc la contrainte ou la surprise, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ qu'en retenant qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'encontre de M. P... d'avoir commis un viol et une agression sexuelle lors des mêmes faits sans rechercher si la réalisation d'une fellation par une jeune adolescente de 14 ans sur un inconnu, loin d'être un acte conscient et actif, n'était le signe d'un état psychique dégradé, incompatible avec le discernement pour consentir à un acte, de sorte qu'il y avait eu contrainte, surprise et donc viol, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

3°/ que l'acceptation d'un acte sexuel ne peut être déduite du seul refus de pratiquer un acte sexuel distinct, fût-ce dans une même séquence temporelle ; qu'en se fondant, pour considérer qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'encontre de MM. I..., P... et G... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles lors de ces faits de novembre 2009, sur la circonstance qu'U... avait refusé les attouchements de M. G... de sorte qu'elle avait nécessairement consenti aux pénétrations qui lui étaient imposées par MM. I... et P..., la chambre de l'instruction a violé les articles 222-22, 222-23, 227-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

4°/ que l'acceptation d'un acte sexuel ne peut être déduite de la participation à un acte sexuel distinct intervenu dans d'autres circonstances de temps et de lieu ; qu'en retenant, pour exclure l'existence de charges suffisantes à l'encontre de MM. I..., P... et G... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles, qu'U... avait eu quelque temps plus tard une relation sexuelle à quatre personnes au domicile de M. I... avec le cousin de celui-ci et E... CG... et en tenant pour consentie par U... cette rencontre sexuelle à quatre cependant que l'adolescente avait expliqué avoir bu de la vodka et s'être rendue dans cet état chez M. I... avec E... CG... rencontrée à l'hôpital psychiatrique, la chambre de l'instruction, qui n'a tiré aucune conséquence de cet état alcoolique, a violé les articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

5°/ qu'en ne retenant, pour dire qu'il n'y avait pas de charges suffisantes à l'encontre de MM. I..., P... et G... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles, qu'il n'existait « aucun élément objectif venant caractériser le défaut de consentement » sans rechercher si le jeune âge, l'état de santé psychique dégradé d'U... et les fortes doses de médicaments psychotropes qu'elle prenait ne constituaient pas des éléments objectifs démontrant qu'U... n'avait pas le discernement pour consentir à un quelconque acte sexuel, de sorte qu'il y avait eu contrainte, surprise et viol, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

12. Le troisième moyen du mémoire ampliatif critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque, en particulier MM. M... et X..., d'avoir commis des faits de viols et agressions sexuelles sur mineur de 15 ans et sur personne vulnérable et a uniquement renvoyé MM. I..., P... et G... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur la personne d'U... A... mineure de 15 ans, alors :

« 1°/ que le viol est tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise ; que la contrainte ou la surprise sont caractérisées, notamment, à l'égard d'une victime qui, en raison de son jeune âge, de son état psychiatrique n'est pas en état de consentir aux pénétrations qu'on lui demande d'accomplir ; qu'en se bornant, pour juger qu'il

n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de MM. M... et X... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles, à retenir qu'il n'existait « aucun élément objectif venant caractériser le défaut de consentement » de la victime qui avait « un comportement aguicheur, provocateur, entreprenant » sans rechercher si le jeune âge, les conditions sordides dans lesquelles les actes de pénétration reconnus se sont déroulés (en réunion dans un parking sur le capot d'une voiture), l'état de santé psychique dégradé d'U... et ses fortes doses de médicaments psychotropes ne constituaient pas des éléments objectifs établissant qu'U... n'avait pas le discernement pour consentir à un quelconque acte sexuel, son comportement étant non le révélateur d'une sexualité débridée, mais le symptôme d'un dérèglement psychique profond, de sorte qu'il y avait eu contrainte, surprise et viol, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ qu'en constatant les pleurs d'U... et sa crise de spasmophilie juste après les actes de pénétration et son transport à l'hôpital du Kremlin-Bicêtre, ce qui démontrait son état de vulnérabilité et l'impossibilité pour elle d'avoir le discernement nécessaire pour accepter des pénétrations buccales et vaginales commises en réunion, de sorte qu'il y avait eu contrainte, surprise et viol, la chambre de l'instruction a violé les articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

13. Le quatrième moyen du mémoire ampliatif critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque, en particulier MM. M... et X..., d'avoir commis des faits de viols et agressions sexuelles sur mineur de 15 ans et sur personne vulnérable et a uniquement renvoyé MM. I..., P... et G... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur la personne d'U...A... mineure de 15 ans alors « qu'en se contentant, pour juger qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de MM. RP... Q..., C...Y... et J... S... d'avoir commis des viols et agressions sexuelles, de retenir qu'il importait peu qu'ils soient intervenus à plusieurs reprises pour les crises de tétanie d'U..., car ces crises cessaient rapidement et que les pénétrations n'avaient pas été commises pendant les interventions, de sorte que « la circonstance aggravante de l'autorité conférée par la fonction de pompier ne pouvait être retenue » sans rechercher si ces éléments ne caractérisaient pas à tout le moins l'état de vulnérabilité psychiatrique d'U... connu des trois pompiers âgés de 22, 25 et 28 ans qui étaient intervenus plusieurs fois à son domicile et connaissaient donc son âge et si, en pratiquant sur elle des pénétrations commises en réunion, il n'y avait pas eu contrainte ou surprise et donc viol, la chambre de l'instruction a méconnu les articles 222-22, 222-23, 222-22-1, 222-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

14. Le premier moyen du mémoire complémentaire, pris en sa première branche, critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel disant n'y avoir lieu à suivre des chefs de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable et a renvoyé M. I... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur mineure de 15 ans par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteurs ou de complices pour des faits commis courant novembre 2009 alors « qu'il a constaté que, lors de son audition du 6 septembre 2010, U... a relaté son premier rendez-vous avec M. I... qui est venu à son domicile un matin d'avril ou mai 2009, lui a retiré son débardeur, alors qu'ils se faisaient des câlins, s'est assis « soudai-

nement sur sa poitrine afin de lui mettre son sexe dans la bouche » et a éjaculé sur sa poitrine après deux ou trois minutes de fellation, et qu'elle a indiqué « ne pas avoir repoussé M. I... car elle était « shootée » par les médicaments et qu'elle voulait peut-être se faire du mal » tout en déclarant qu'elle était consentante, et que, entendue le 23 novembre 2011, elle a évoqué le début de cette relation avec M. I... en affirmant qu'il était informé de son âge et de ses problèmes de santé, compte tenu des interventions qu'il avait réalisées à son domicile et qu'elle estimait « ne pas avoir eu la capacité de consentir à cette époque en raison de la prise de médicaments » ; que l'arrêt relève aussi que, lors de son audition du 2 mars 2011, M. I... a exposé avoir rejoint U... dans sa chambre et lui avoir mis la main au niveau de la cuisse puis de l'entrejambe, avant qu'elle ne lui propose une fellation qu'il a acceptée, qu'il n'a appris qu'ultérieurement qu'elle était âgée de 14 ans mais a continué la relation parce qu'il n'avait pas l'impression de lui faire du mal et qu'ils étaient attirés l'un par l'autre mais, lors d'une confrontation avec U... le 6 juin 2016, il a admis avoir connu l'âge de celle-ci lors de ses interventions ; qu'en se bornant, sur les viols et agressions sexuelles reprochés à M. I..., autres que ceux commis avec MM. P... et G... en novembre 2019, à énoncer, de manière générale, que les variations dans les déclarations d'U... ne permettaient pas de retenir l'absence de son consentement lors de cette relation avec M. I... sans examiner les circonstances précises dans lesquelles, lors de leur premier rendez-vous, M. I... s'est fait faire une fellation par U... et sans rechercher si, à l'âge de 14 ans et sous l'emprise de médicaments, U... n'était pas dans l'incapacité de consentir librement à une fellation imposée par un pompier adulte qui s'est soudainement assis sur sa poitrine dans le but de mettre son sexe dans sa bouche, l'adolescente ayant, en outre, lors de l'audition précitée du 6 septembre 2010, expliqué qu'elle étouffait, qu'elle n'avait jamais pratiqué de fellation et qu'elle avait repoussé les caresses de M. I..., la chambre de l'instruction, qui n'a pas suffisamment motivé sa décision sur les éléments constitutifs de contrainte et de surprise, n'a pas légalement justifié celle-ci au regard des articles 222-22, 222-23 et suivants du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

15. Les moyens sont réunis.

Sur la recevabilité du deuxième moyen

16. Les parties civiles sont recevables à critiquer, devant la Cour de cassation, l'arrêt de la chambre de l'instruction en ce qu'il a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction, dans ses dispositions ordonnant le renvoi de MM. I..., P... et G..., du chef d'atteinte sexuelle aggravée, devant le tribunal correctionnel, dès lors que ce dernier, saisi de la poursuite, n'a pas le pouvoir de modifier les dispositions de l'arrêt, s'il estime que les faits qui lui sont déférés sous la qualification de délit sont de nature à entraîner le prononcé de peines criminelles, l'article 469, dernier alinéa, du code de procédure pénale lui interdisant de renvoyer le ministère public à se pourvoir ainsi qu'il avisera dans le cas où, comme en l'espèce, la victime était constituée partie civile et assistée d'un avocat lorsque le renvoi devant la juridiction correctionnelle a été ordonné.

Sur le fond

17. Il résulte des articles 222-22 et 222-23 du code pénal que les infractions d'agression sexuelle et de viol exigent que les faits aient été commis avec violence, contrainte, menace ou surprise.

La contrainte peut être morale.

18. Aux termes de l'article 222-22-1, alinéa 3, du même code, issu de la loi n° 2018-703, du 3 août 2018, lorsque les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, la contrainte morale ou la surprise sont caractérisées par l'abus de la vulnérabilité de la victime ne disposant pas du discernement nécessaire pour ces actes.

19. Il résulte des travaux préparatoires de la loi du 3 août 2018 que le législateur a entendu donner une valeur interprétative à cette disposition. Il ne saurait être déduit de l'emploi des mots « sont caractérisés » une analyse contraire.

En effet, ce texte ne modifie pas les éléments constitutifs de l'infraction ni n'instaure une présomption d'absence de consentement du mineur de 15 ans. Il a pour seul objet de désigner certaines circonstances de fait que le juge doit prendre en compte pour apprécier si, dans le cas d'espèce, les agissements ont été commis avec contrainte morale ou surprise. Ayant un caractère interprétatif, l'article 222-22-1, alinéa 3, du code pénal s'applique aux faits commis antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 3 août 2018.

20. Il appartient à la chambre de l'instruction, saisie de l'appel d'une ordonnance du juge d'instruction clôturant une procédure d'information, d'apprécier souverainement si les charges résultant de la procédure sont suffisantes pour justifier le renvoi des personnes mises en cause devant la juridiction de jugement.

La chambre de l'instruction peut ordonner un supplément d'information si elle le juge utile, étendre l'information aux infractions résultant de la procédure qui n'auraient pas été visées par l'ordonnance du juge d'instruction, et ordonner que les personnes qui n'ont pas été renvoyées devant elle et qui n'ont pas fait l'objet d'un non-lieu devenu définitif soient mises en examen pour les infractions résultant du dossier de la procédure.

21. Il revient à la Cour de cassation, saisie d'un pourvoi contre un arrêt de la chambre de l'instruction statuant sur l'appel d'une ordonnance du juge d'instruction réglant une procédure d'information, de vérifier si la chambre de l'instruction, dans l'exercice de son appréciation souveraine des faits et des preuves, a statué sur l'existence et la suffisance des charges par des motifs suffisants, exempts de contradiction et répondant aux articulations essentielles des mémoires déposés devant elle.

La Cour de cassation ne peut substituer son appréciation des faits et des preuves à celle de la cour d'appel.

22. En l'espèce, pour dire qu'il n'existe pas de charges suffisantes contre quiconque du chef de viol ou d'agression sexuelle, l'arrêt attaqué relève qu'U... A..., née le [...], a exposé souffrir depuis l'âge de 12 ans de crises de tétanie nécessitant de multiples interventions des sapeurs-pompiers, cent-trente interventions ayant été recensées, et a indiqué vouer aux pompiers un véritable culte, confirmé par son entourage tant familial qu'amical.

23. Les juges ajoutent qu'elle a d'ailleurs effectué un stage chez les jeunes pompiers et souhaité entrer en contact avec nombre d'entre eux, par le biais des réseaux sociaux, demandant à une amie proche de lui communiquer leurs coordonnées, et acceptant que ceux qui l'avaient contactée transmettent à leurs collègues son numéro de téléphone.

24. Ils relèvent également que, lors de sa plainte initiale, U... A... a dénoncé un seul viol commis en réunion, qu'elle aurait subi courant novembre 2009 au domicile de M. I...,

de la part de ce dernier, de M. P.. et de M. G..., ajoutant avoir eu des rapports sexuels consentis avec de nombreux autres pompiers.

25. Les juges énumèrent les agressions imaginaires dénoncées par la plaignante, avant et après la plainte du 31 août 2010, et notamment une plainte pour viol et séquestration par deux auteurs, survenus le 14 mars 2018 sur un parking de L'Haÿ-les-Roses, faits à propos desquels U...A... a concédé avoir menti.

26. Ils énoncent que, dans sa première version des faits livrée aux enquêteurs, U...A... a affirmé, qu'exception faite des actes sexuels de novembre 2009, ses rapports sexuels avec M. I... avaient tous été consentis, que c'est seulement en cours d'information que la plaignante, revenant sur ses déclarations initiales, a soutenu qu'aucun de ses rapports sexuels avec ce dernier ne l'avait été, que l'expert psychiatre a attribué ce changement de discours à l'influence de la psychothérapie alors en cours et au fait qu'il lui était difficile de se présenter autrement devant ses parents, qu'en outre, après avoir expliqué qu'elle avait clairement annoncé à ses partenaires sexuels son refus de la sodomie et du cunnilingus, choix qu'ils avaient tous respecté, elle a écrit au juge d'instruction pour lui signaler que M. I... l'avait à plusieurs reprises sodomisée.

27. Les juges exposent par ailleurs que les investigations ont mis en évidence que la victime s'était envoyé à elle-même des messages de menaces et d'insultes par un compte de messagerie anonyme qu'elle avait payé à l'aide de son compte Paypal.

28. Ils énoncent que l'expertise effectuée, dans le cadre d'une plainte postérieure, par le professeur K..., a conclu qu'U...A... révélait des traits anxieux, des troubles du sommeil et des épisodes dissociatifs de la conscience, des épisodes de déficit intellectuel et cognitif de nature à réduire sa capacité à représenter le réel ou le vécu et susceptibles de réduire sa crédibilité.

29. Ils ajoutent enfin, s'agissant de la vulnérabilité de la plaignante, que la brièveté des contacts avec ses partenaires ne permettait pas forcément à ces derniers de la constater, comme l'a mentionné le docteur V... dans son rapport d'expertise, que la plaignante a concédé, que dans la mesure où elle n'avait pas opposé de refus lors de ses rapports sexuels avec les pompiers, ces derniers avaient pu la croire consentante, que le docteur V... a relevé chez U...A... des signes couramment observés chez les victimes d'agressions sexuelles, lesquels étaient antérieurs aux agressions alléguées, et a envisagé son comportement sexuel comme un comportement à risques avec des conduites auto-agressives, liés à la pathologie dont elle était atteinte, ce que la jeune fille a d'ailleurs confirmé.

30. La cour d'appel conclut qu'au terme de l'information, les initiatives prises par U...A... pour lier connaissance avec des pompiers dont le métier la fascinait et pour avoir avec eux des rapports sexuels, dans des lieux souvent publics choisis par elle et pour lesquels elle fournissait fréquemment des préservatifs, son comportement entreprenant et provocateur, sa participation active lors des ébats, notamment par la réalisation de fellations, la dissimulation de son âge, sa morphologie établie par les photographies versées par sa mère à la procédure, sa capacité à refuser certains actes, comme la pénétration anale et le cunnilingus, et à repousser certains de ses partenaires, ne permettent pas de caractériser la violence, la contrainte physique ou morale, la menace ou la surprise nécessaire à la constitution des infractions de viols et d'agressions sexuelles visées à la procédure, et ce, nonobstant la différence d'âge entre la plaignante et les mis en cause.

31. Pour dire qu'il n'existe pas de charges suffisantes contre MM. I..., P... et G... d'avoir commis les faits qui leur sont reprochés avec violence, contrainte, menace ou surprise, l'arrêt relève qu'U... A... a expliqué ne pas avoir exprimé de refus à MM. I... et P..., mais avoir opposé la passivité à ses agresseurs, ce qui n'est pas compatible avec la réalisation d'une fellation, qu'en outre, il résulte de ses propres déclarations qu'elle a été en capacité de refuser les attouchements tentés sur sa personne par M. G..., ce qui démontre que son discernement n'était ni aboli ni même amoindri par son âge, ou par les médicaments, que le viol dénoncé est en outre rendu peu vraisemblable par la relation à quatre que la plaignante a eue au domicile de M. I..., avec ce dernier, son cousin et une amie quelques temps plus tard, épisode à propos duquel tous les protagonistes se sont accordés à dire qu'il s'agissait de rapports librement consentis en vue desquels U... A... avait apporté préservatifs et sex-toys.

32. Les juges ajoutent que les agressions imaginaires dénoncées par la plaignante avant et après la plainte du 31 août 2010, et les multiples variations dans ses déclarations leur retirent beaucoup de crédibilité, et ne permettent pas, en l'absence d'éléments objectifs, de caractériser le défaut de consentement de la plaignante, et de retenir à l'encontre de MM. I... et P... la qualification de viol et d'agression sexuelle en réunion sur mineure de 15 ans, et à l'encontre de M. G..., celle d'agression sexuelle en réunion sur mineure de 15 ans.

33. Les juges concluent cependant que M. I... connaissait l'âge d'U... A..., ce qu'il a admis, que M. P... a exposé l'avoir demandé à M. I..., qui ne lui a pas répondu, et avoir abrégé la fellation en raison de son doute sur l'âge de la plaignante, que M. G... a confié qu'il pensait la jeune fille âgée de 14 à 16 ans, que si ce dernier a toujours contesté avoir eu le moindre geste de nature sexuelle à l'égard de la plaignante, il a admis qu'il avait été invité à participer au rapport sexuel entre M. I... et U... ; que cette passivité alléguée paraît peu compatible avec l'ambiance du moment, telle que décrite par les autres protagonistes, et avec la prise, par ses soins d'une photographie d'U... A... en partie dénudée et enveloppée dans une couette, que ces éléments justifient la requalification des faits reprochés aux susnommés en atteinte sexuelle sur mineure de 15 ans en réunion.

34. Pour dire n'y avoir lieu à suivre à l'encontre de MM. M... et X..., mis en cause pour avoir imposé à U... des pénétrations digitales, vaginales et une fellation sur le capot d'un véhicule dans un parking près de chez elle, en juin 2010, alors qu'elle était âgée de plus de 15 ans, l'arrêt relève que la plaignante a d'abord exposé qu'elle avait consenti à ces actes, avant de se raviser et d'affirmer qu'elle n'avait pas pu être consentante en raison des médicaments qu'elle prenait.

35. Les juges exposent qu'U... A... a également soutenu n'avoir appris qu'à la dernière minute que ses partenaires seraient deux, alors que les mis en cause ont assuré qu'une relation à trois était prévue, ce qu'un ami d'U... A..., qui l'a accompagnée au rendez-vous, a confirmé.

36. Ils retiennent que les accusations de la plaignante, sujettes à caution, pour les motifs déjà exposés dans l'arrêt, ne sont corroborées par aucun élément objectif sur l'absence de consentement de l'intéressée, que son comportement aguicheur, provocateur, entreprenant envers ses partenaires pompiers ne permet pas de déduire la contrainte morale de la seule différence d'âge entre U... A... et les deux mis en cause qu'elle avait accepté de rencontrer.

37. Pour dire n'y avoir lieu à suivre contre MM. R.P.. Q..., C...Y... et J... S... des chefs de viols et agressions sexuelles qui leur étaient reprochés, l'arrêt relève que les faits ont eu lieu en 2010, après le quinzième anniversaire d'U...A..., et que les trois mis en cause ont reconnu avoir eu des rapports sexuels consentis avec la plaignante.

38. Les juges retiennent que le fait d'être intervenus, même à plusieurs reprises, auprès d'U...A... à l'occasion de crises de spasmophilie ou de tétanie, ne pouvait suffire à la rendre vulnérable à leurs yeux, ces pathologies étant bénignes, et aucun des faits dénoncés par la plaignante n'ayant été commis pendant une intervention des pompiers à son chevet en raison d'une crise, que, dès lors, la circonstance aggravante de l'autorité conférée par la fonction de pompier ne peut être retenue, quand bien même ils seraient venus aux rendez-vous fixés avec U...A... en uniforme et à bord d'un véhicule de service.

39. La cour d'appel conclut qu'en raison des déclarations fluctuantes de la plaignante, de sa propension à dénoncer des agressions imaginaires, en l'absence d'éléments objectifs, les agissements reprochés par U...A... à MM. Y..., S... et Q... ne sont pas caractérisés, et ne sauraient donner lieu à la mise en examen sollicitée.

40. Ces motifs, par lesquels la chambre de l'instruction a pu estimer notamment, s'agissant des faits dénoncés alors qu'U...A... était âgée de 14 ans, que cette dernière disposait du discernement nécessaire pour les actes dénoncés auxquels elle a consenti, relèvent de l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des éléments de fait et de preuve recueillis au cours de l'information.

Par ailleurs ils répondent aux articulations essentielles des mémoires déposés devant la chambre de l'instruction et sont exempts d'insuffisance comme de contradiction.

41. Les moyens qui critiquent ces motifs doivent, en conséquence, être rejetés.

Mais sur le sixième moyen

Enoncé du moyen

42. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel du 19 juillet 2019 par laquelle il a été jugé qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque d'avoir commis des faits de corruption de mineur de 15 ans notamment par l'utilisation d'un réseau de communications électroniques, alors :

« 1°/ que le délit de corruption d'un mineur consiste à se livrer à des actes immoraux soit devant une personne mineure, soit sur le mineur ou par le mineur ; qu'en retenant, pour juger qu'il n'existait pas de charges suffisantes à l'égard de quiconque d'avoir commis des faits de corruption de mineur par l'utilisation d'un réseau de communications électroniques, qu'U... avait « très vite » retiré la mention de son âge sur son compte Facebook sans rechercher à quel moment la mention de l'âge aurait été retirée par rapport aux messages sexuels obscènes envoyés sur Facebook par les pompiers mis en cause, la chambre de l'instruction n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et a violé ainsi les articles 227-22 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ qu'en considérant qu'il n'était pas établi que les pompiers entrés en contact avec U... par un réseau de communications électroniques savaient qu'elle était mineure sans rechercher, comme elle y était invitée, s'il résultait pas d'autres biais, notamment des multiples interventions réalisées au domicile d'U... au cours desquelles son âge était mentionné, que les pompiers mis en cause ou, au moins certains d'entre eux, savaient

qu'elle était âgée de 13, 14 puis 15 ans seulement, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de les articles 227-22 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

3°/ qu'en s'abstenant de rechercher s'il était vraisemblable au regard du physique d'U..., petite et menue, dont plusieurs photos étaient versées au dossier, qu'elle ait pu paraître avoir plus de 18 ans, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de les articles 227-22 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

4°/ qu'en retenant qu'il n'était pas établi que les mis en cause aient cherché à pervertir U... puisque cette dernière était à l'origine de leurs conversations « sexualisées » cependant que cette circonstance, qui ne les obligeait pas à alimenter une telle conversation, n'était pas de nature à ôter aux faits leur caractère délictueux, la chambre de l'instruction a méconnu les articles 227-22 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

5°/ que la chambre de l'instruction qui constate la réunion des éléments constitutifs d'une infraction doit ordonner tout acte d'information complémentaire et, notamment, une mise en examen ; qu'en s'abstenant de mettre en examen M. G... du chef de corruption de mineur tout en constatant qu'il pensait U... âgée de « 14 à 16 ans » et qu'invité à participer au rapport sexuel entre M. I... et l'adolescente, il avait tenté de mettre sa main dans l'entrejambe de celle-ci avant de prendre une photographie d'elle dénudée, la chambre de l'instruction a méconnu les articles 204 et suivants du code de procédure pénale, 591 et 593 du même code. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 227-22 du code pénal et 593 du code de procédure pénale :

43. Selon le premier de ces textes, dans sa version issue de la loi n° 2007-297 du 5 mars 2007, le fait de favoriser ou de tenter de favoriser la corruption d'un mineur est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende. Ces peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende lorsque le mineur est âgé de moins de 15 ans.

44. Selon le second, tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision.

L'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence.

45. Pour confirmer l'ordonnance du juge d'instruction ayant dit n'y avoir lieu à suivre du chef de corruption de mineure de 15 ans par l'utilisation d'un réseau de communications électroniques, l'arrêt énonce que la loi du 5 août 2013 a abrogé la circonstance de la minorité de 15 ans, et réprime désormais la corruption de mineur, sans distinction d'âge.

46. Les juges relèvent qu'il résulte des déclarations d'U... A..., de ses amis, et des sapeurs-pompier entendus, que c'est la jeune fille qui a sollicité les coordonnées de pompier célibataires afin de les contacter, notamment via les réseaux sociaux, et qu'elle a également autorisé ceux avec lesquels elle avait été en relation à transmettre ses coordonnées à leurs collègues.

47. Les juges énoncent que, selon B... IB..., U... A... a très vite retiré la mention de son âge de son compte Facebook, et qu'après un échange portant sur le métier de pompier, c'est elle qui donnait à la conversation une connotation sexuelle en termes particulièrement crus, et parfois s'exhibait par webcam.

48. Ils relèvent encore que les pompiers, à l'exception de M. I..., se sont défendus d'avoir connu son âge exact au moment des faits reprochés, ajoutant que sa morphologie et ses connaissances en matière de sexualité accréditaient la thèse de sa majorité et que les déclarations contraires faites sur ce point par la partie civile, lesquelles ne peuvent être accueillies qu'avec circonspection, en raison de sa propension à travestir la réalité, notamment du fait de la pathologie dont elle est atteinte, ne permettent pas d'établir que les pompiers entrés en contact avec elle par un réseau de communications électroniques savaient qu'elle était mineure.

49. Ils retiennent qu'en outre, au regard du déroulement des entretiens avec les pompiers, tels que décrits, non seulement par ces derniers, mais encore par l'entourage amical d'U... A..., et du comportement adopté par l'intéressée, il n'est pas établi que les mis en cause cherchaient à pervertir l'adolescente, dans la mesure où elle était à l'origine des conversations sexualisées et des exhibitions.

50. En l'état de ces énonciations, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés.

51. L'arrêt énonce à tort que la loi du 5 août 2013 a abrogé la circonstance de la minorité de 15 ans, et réprime désormais la corruption de mineur, sans distinction d'âge, alors que, dans sa version issue de la loi n°2007-297 du 5 mars 2007, le texte réprimait déjà la corruption de tout mineur de 18 ans, la minorité spéciale de 15 ans constituant seulement une circonstance aggravante.

52. Dès lors, il n'est pas établi que la chambre de l'instruction a recherché si les personnes incriminées avaient connaissance de ce que la plaignante était âgée de moins de 18 ans.

53. En conséquence, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision et la cassation est encourue de ce chef.

***Et sur le premier moyen du mémoire complémentaire,
pris en ses deuxième et troisième branches***

Énoncé du moyen

54. Le moyen, en ses deuxième et troisième branches, critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a confirmé l'ordonnance de non-lieu partiel disant n'y avoir lieu à suivre des chefs de viols et agressions sexuelles sur mineure de 15 ans et sur personne vulnérable et a renvoyé M. I... devant le tribunal correctionnel pour le seul chef d'atteinte sexuelle sur mineure de 15 ans par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteurs ou de complices pour des faits commis courant novembre 2009, alors :

« 2°/ qu'en ne déduisant de ce que, comme il l'avait reconnu, M. I... s'était fait pratiquer une fellation par U... lorsqu'elle avait moins de 15 ans et qu'il avait ensuite maintenu une relation avec elle tout en sachant qu'elle était âgée de 14 ans, la conséquence qu'il existait à son encontre des charges suffisantes d'avoir commis le délit d'atteinte sexuelle sur mineur de 15 ans, la chambre de l'instruction a violé l'article 227-25 du code pénal ;

3°/ qu'à supposer qu'elle ait considéré que les faits commis lors du premier rendez-vous entre M. I... et U... au domicile de cette dernière n'aient pas été visés par les réquisitoire introductif et supplétif ou n'aient pas fait partie des faits pour lesquels M. I... avait été mis en examen, il appartenait à la chambre de l'instruction d'ordonner qu'il soit informé contre lui des chefs de viol, agression sexuelle ou, à tout le moins,

d'atteinte sexuelle sur ces faits résultant du dossier de la procédure ; qu'en s'en abstenant, elle a violé l'article 202 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 593 du code de procédure pénale :

55. Tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision.

L'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence.

56. Il ressort de l'examen des pièces de la procédure, dont la Cour de cassation a le contrôle, que le magistrat instructeur a été saisi contre M. I... de faits de viols et agressions sexuelles commis sur U...A... entre le 1^{er} février 2009 et le 31 août 2010.

57. La chambre de l'instruction ne pouvait, sans se contredire, limiter le renvoi de l'intéressé du chef d'atteinte sexuelle aux seuls faits commis en réunion en novembre 2009 avec MM. P... et G..., alors qu'elle constatait que les relations sexuelles entretenues entre M. I... et la plaignante avaient débuté au printemps 2009, et qu'elle mentionnait que l'intéressé, ayant appris que la jeune fille n'était âgée que de 14 ans, avait poursuivi la relation parce qu'il n'avait pas l'impression de lui faire du mal et en raison de leur attirance réciproque.

58. La cassation est à nouveau encourue.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

Sur le pourvoi formé par l'association Agir contre la prostitution des enfants

CONSTATE la déchéance du pourvoi

Sur le pourvoi formé par les consorts A...

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Versailles, en date du 12 novembre 2020, mais en ses seules dispositions relatives au délit de corruption de mineur ainsi qu'aux dispositions limitant le renvoi de M. I... du chef d'atteinte sexuelle aux seuls faits commis en réunion en novembre 2009, 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 Versailles, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Guéry - Avocat général : Mme Zientara-Logeay - Avocat(s) : SAS Cabinet Colin - Stoclet ; SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

Textes visés :

Articles 469 et 574 du code de procédure pénale ; article 222-22-1, alinéa 3, du code pénal tel qu'issue de la loi n° 2018-703 du 3 août 2018.

Rapprochement(s) :

Pour une décision contraire lorsque les faits sont de nature à entraîner une peine criminelle parce qu'ils ont été commis de façon intentionnelle, à rapprocher : Crim., 5 septembre 2006, pourvoi

n° 05-87.407, *Bull. crim.* 2006, n° 204 (rejet). Sur le caractère interprétatif de l'alinéa 2 du même texte, à rapprocher : *Crim.*, 15 avril 2015, pourvoi n° 14-82.172, *Bull. crim.* 2015, n° 93 (cassation partielle).

MANDAT D'ARRET EUROPEEN

Crim., 30 mars 2021, n° 21-81.554, (P)

– Rejet –

- **Chambre de l'instruction – Mesure de sûreté – Contrôle – Exclusion – Existence d'indices graves ou concordants.**

Une personne détenue en vue de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen ne peut être considérée comme étant détenue en vue d'être conduite devant l'autorité judiciaire compétente compte tenu de l'existence de raisons plausibles de la soupçonner d'avoir commis une infraction, au sens de l'article 5, § 1, c, de la Convention européenne des droits de l'homme, mais relève de l'article 5, § 1, f, de ladite convention.

Il s'ensuit que la chambre de l'instruction, saisie du contentieux de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen aux fins de poursuites, n'a pas à s'assurer de l'existence d'indices graves ou concordants à l'encontre de la personne recherchée.

REJET du pourvoi formé par M. H... G... contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Bastia, en date du 26 février 2021, qui a autorisé sa remise aux autorités judiciaires italiennes en exécution d'un mandat d'arrêt européen.

Un mémoire a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Le 20 décembre 2020, les autorités judiciaires italiennes ont délivré à l'encontre de M. G... un mandat d'arrêt européen aux fins de poursuites pour des faits d'association de malfaiteurs, infractions à la législation sur les stupéfiants, infractions à la législation sur les armes.
3. Le 11 février 2021, M. G... a été interpellé et placé en détention.
4. Il n'a pas consenti à sa remise.

Examen des moyens

Sur les deuxième et troisième moyens

5. Ils ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

6. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a ordonné la remise aux autorités italiennes de M. G... en application d'un mandat d'arrêt européen du 20 décembre 2020 pour permettre la comparution du prévenu devant la justice italienne, alors « que toute personne a droit à la liberté et à la sûreté dans les conditions prévues à l'article 5, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et à ce que sa présomption d'innocence soit respectée ; que pour s'assurer de la régularité de la remise d'une personne en vertu d'un mandat d'arrêt européen, il appartient à la chambre de l'instruction de s'assurer de l'existence d'indices graves ou concordants justifiant cette mesure de sûreté ; que dès lors, a méconnu son office et a privé sa décision de base légale au regard des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 695-11, 695-24, 591 et 593 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction qui s'est bornée à énoncer, pour ordonner la remise de M. G... aux autorités judiciaires italiennes, « qu'il ne peut être question d'un contrôle des indices graves et concordants » et que « les faits reprochés à M. G... y sont suffisamment détaillés pour que le fondement des poursuites et les charges retenues contre lui ne puissent être remises en question à ce stade de la procédure » sans contrôler la régularité de cette remise, mesure de sûreté, au regard de l'existence des indices graves ou concordants permettant de la justifier. »

Réponse de la Cour

7. Pour autoriser la remise de M. G... aux autorités judiciaires italiennes et écarter son argumentation selon laquelle elle porterait atteinte à la présomption d'innocence, l'arrêt énonce que la procédure du mandat d'arrêt européen, qui repose sur le principe de la reconnaissance mutuelle des décisions pénales des États membres de l'Union européenne, a pour objet de faciliter et d'accélérer la remise des personnes recherchées.

8. Les juges relèvent que cette procédure, encadrée par un délai court, constitue une mesure de sûreté nécessaire et justifiée afin de permettre la comparution devant la justice italienne de l'intéressé.

9. Ils ajoutent que la chambre de l'instruction n'a pas à contrôler l'existence d'indices graves ou concordants, cette notion relevant du droit français dans le cadre de l'appréciation, non pas d'une procédure d'exécution d'un mandat d'arrêt européen, mais de la régularité d'une mise en examen et donc de la détention provisoire qui en est le prolongement.

10. En statuant ainsi, la chambre de l'instruction a fait l'exacte application des dispositions visées au moyen.

11. En effet, une personne détenue en vue de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen ne peut être considérée comme étant détenue en vue d'être conduite devant l'autorité judiciaire compétente compte tenu de l'existence de raisons plausibles de la

soupçonner d'avoir commis une infraction, au sens de l'article 5, § 1, c) de la Convention européenne des droits de l'homme, mais relève de l'article 5, § 1, f) de ladite Convention.

12. Il s'ensuit que la chambre de l'instruction, saisie du contentieux de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen aux fins de poursuites, n'a pas à s'assurer de l'existence d'indices graves ou concordants à l'encontre de la personne recherchée.

13. Le moyen ne peut dès lors être accueilli.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Labrousse - Avocat général : M. Desportes (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Spinosi -

Textes visés :

Article 5, § 1, f, de la Convention européenne des droits de l'homme.

Rapprochement(s) :

Crim., 14 octobre 2020, pourvoi n° 20-82.961, *Bull. crim.* 2020.

Crim., 17 mars 2021, n° 20-84.365, (P)

- Rejet -

- **Emission – Décision-cadre 2002/584/JAI – Article 26, paragraphe 1 – Imputation d'une mesure de surveillance prise dans le cadre d'un mandat d'arrêt européen par l'Etat d'exécution sur la peine d'emprisonnement décidée par l'Etat d'émission du mandat.**

Une personne ayant été interpellée au Royaume-Uni, en exécution d'un mandat d'arrêt international décerné par un juge d'instruction français a été soumise, au Royaume-Uni, avant sa remise aux autorités françaises, à une mesure restrictive de liberté, dénommée : « bail with curfew conditions ». C'est par une interprétation souveraine des obligations imposées à la personne concernée dans le cadre de cette mesure, et après une analyse détaillée de son contenu, que la cour d'appel a estimé qu'elle devait être assimilée à une mesure d'assignation à résidence sous surveillance électronique, et décidé que sa durée devait être déduite de celle de la peine d'emprisonnement prononcée en France, dans les conditions prévues par l'article 142-11 du code de procédure pénale.

REJET du pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Paris contre l'arrêt de ladite cour d'appel, chambre 8-2, en date du 3 juillet 2020, qui a statué sur un incident d'exécution de peine.

Des mémoires, en demande et en défense, et des observations complémentaires ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. MM. E... et O... W... ont été interpellés au Royaume-Uni, le 26 février 2018, en exécution de mandats d'arrêt européens émis par un juge d'instruction de Paris. Ils ont été placés en détention provisoire du 26 février au 20 mars 2018, puis ont fait l'objet, chacun, à partir de cette date et jusqu'à leur remise aux autorités françaises, le 23 mai 2019, d'une mesure dite de : « bail with curfew electronically monitored ». A leur arrivée en France, ils ont été placés en détention provisoire.
3. Par jugement du tribunal correctionnel de Paris, en date du 20 septembre 2019, devenu définitif, ils ont, chacun, été reconnus coupables d'infraction à la législation sur les étrangers et d'association de malfaiteurs, et condamnés à trois ans d'emprisonnement et 50 000 euros d'amende, la confiscation des scellés étant ordonnée.
4. Le 21 et le 22 janvier 2020, ils ont, chacun, formé une requête en difficulté d'exécution de ce jugement, afin qu'il soit jugé que la période du 26 février 2018 au 23 mai 2019, pendant laquelle ils ont fait l'objet, au Royaume-Uni, d'une mesure restrictive de liberté, soit déduite de la durée de la peine d'emprisonnement restant à purger au titre de la condamnation prononcée en France.
5. Par jugement du 5 juin 2020, le tribunal correctionnel de Paris a accueilli leur requête et décidé que la période précitée devait être déduite de l'emprisonnement restant à accomplir.
6. Le procureur de la République a relevé appel de cette décision.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

7. Le moyen reproche à l'arrêt attaqué de déduire de la peine d'emprisonnement prononcée la durée de la mesure de « bail with curfew conditions » imposée au Royaume-Uni avant la remise des personnes en l'assimilant à de la détention provisoire, alors :

« 1°/ que l'article 716-4 du code de procédure pénale établit une distinction entre la détention provisoire effectuée en France et l'incarcération imposée hors de France en exécution d'un mandat d'arrêt européen ;

2°/ que la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit, dans un arrêt C-294/16 PPU du 28 juillet 2016, que « l'article 26 paragraphe 1 de la décision cadre 2002/584 doit être interprété en ce sens que des mesures telles qu'une assignation à résidence d'une durée de neuf heures pendant la nuit, assortie d'une surveillance de la personne concernée au moyen d'un bracelet électronique, d'une obligation à se présenter quotidiennement ou plusieurs fois par semaine à un commissariat de police à des heures fixes ainsi que d'une interdiction de solliciter la délivrance de documents permettant de voyager à l'étranger, ne sont pas, en principe, eu égard au genre, à la durée, aux effets et aux modalités d'exécution de l'ensemble de ces mesures, à ce point contraignantes pour emporter un effet privatif de liberté comparable à celui qui résulte d'une incarcération et pour, ainsi être qualifiées de détention (...) » ;

3°/ que selon cette décision-cadre, c'est à l'Etat d'exécution qu'il revient d'indiquer à l'Etat d'émission la durée de la détention subie en conformité avec la législation qui lui est propre. »

Réponse de la Cour

8. Pour dire que la période du 29 mars 2018 au 23 mai 2019 subie par les requérants au Royaume-Uni, sous le régime du « couvre-feu avec surveillance électronique », devait être, comme celle de la détention provisoire du 26 février au 29 mars 2018, intégralement déduite des peines d'emprisonnement prononcées à leur encontre, l'arrêt attaqué retient de l'arrêt de la Cour de justice du 28 juillet 2016, JZ (C-294/16 PPU) qu'il découle du libellé, du contexte et de l'objectif de l'article 26, paragraphe 1, de la décision-cadre 2002/584 que la notion de « détention », au sens de cette disposition, désigne une mesure non pas restrictive, mais privative de liberté, qui ne prend pas nécessairement la forme d'une situation d'enfermement et qu'il convient d'examiner la mesure litigieuse, pour déterminer si, en raison de son genre, de sa durée, de ses effets et de ses modalités d'exécution, elle revêt un tel degré d'intensité qu'elle est de nature à priver la personne concernée de sa liberté de manière comparable à une incarcération.

9. Les juges relèvent qu'après une période de détention du 26 février au 29 mars 2018, soit trente-deux jours, les intéressés ont été soumis à une mesure de mise en liberté sous caution assortie d'un couvre-feu imposé sur leur lieu de résidence, de 22 heures à 5 heures le lendemain, et contrôlé de manière électronique, outre l'interdiction de se rendre dans certains lieux et un pointage quotidien au commissariat.

10. Ils ajoutent que ces derniers devaient constamment porter un dispositif de surveillance se matérialisant par un bracelet électronique à la jambe qui ne devait pas être retiré et que leur téléphone devait être allumé en permanence.

11. Ils estiment que même si cette mesure n'est pas déduite, en droit anglais, de la peine d'emprisonnement prononcée, dès lors que le couvre-feu n'est imposé que sur une durée quotidienne inférieure à 9 heures, il y a lieu de l'assimiler, en droit français, à une mesure d'assignation à résidence sous surveillance électronique qui n'opère aucune distinction selon la durée quotidienne de l'obligation de rester au domicile. Ils rappellent que l'article 142-11 du code de procédure pénale français prévoit que l'assignation à résidence avec surveillance électronique est assimilée à une détention provisoire pour l'imputation intégrale de sa durée sur celle d'une peine privative de liberté et que l'article 716-4 du même code, auquel il renvoie, ne distingue pas selon que la mesure de détention provisoire est effectuée en France ou qu'elle est imposée sous la forme d'une incarcération provisoire, en exécution d'un mandat d'arrêt européen, lorsqu'il prévoit cette déduction.

12. En appréciant ainsi, après un débat contradictoire, les circonstances de la cause au vu des informations produites, en particulier par les autorités de l'Etat d'exécution, portant sur le détail des mesures imposées en Grande-Bretagne aux requérants du 29 mars 2018 au 23 mai 2019, et en estimant, par des motifs dénués d'insuffisance ou de contradiction, que la situation en résultant pour les requérants devait être assimilée à une assignation à résidence sous surveillance électronique, dont la durée est déductible de celle de la peine d'emprisonnement prononcée, dans les conditions de l'article 142-11 du code de procédure pénale, la cour d'appel a justifié sa décision sans encourir les griefs allégués.

13. Dès lors, le moyen doit être écarté.

14. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Barbé - Avocat général : M. Valat - Avocat(s) : SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Article 26, paragraphe 1, de la décision-cadre 2002/584/JAI DU 13 juin 2002.

Rapprochement(s) :

S'agissant de l'appréciation par l'Etat d'émission du mandat d'arrêt européen, de l'assimilation à une détention des mesures imposées par l'Etat d'exécution aux personnes faisant l'objet du mandat : CJUE, 28 juillet 2016, n° C-294/16 PPU, notamment point 55.

Crim., 24 mars 2021, n° 21-81.361, (P)

- Rejet -

■ Exécution – Procédure – Droits de la personne requise – Exclusion – Notification du droit de se taire.

L'absence de notification du droit de se taire par la chambre de l'instruction qui statue sur l'exécution d'un mandat d'arrêt européen n'est pas contraire aux droits de la défense, et notamment au droit de la personne de ne pas contribuer à sa propre incrimination.

En effet, l'audition devant la chambre de l'instruction de la personne recherchée ne vise qu'à constater son identité, à recevoir ses observations sur le déroulement de la procédure dont elle fait l'objet, et à lui permettre de consentir ou non à sa remise, et non à la soumettre à un interrogatoire sur les faits objet du mandat d'arrêt.

REJET du pourvoi formé par M. X... K... contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Riom, en date du 16 février 2021, qui a autorisé sa remise aux autorités judiciaires tchèques, en exécution d'un mandat d'arrêt européen.

Un mémoire a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure ce qui suit.
2. Le 5 mars 2020, un mandat d'arrêt européen a été délivré à l'encontre de M. K..., de nationalité slovaque, par le tribunal d'arrondissement de Prague pour l'exécution

d'une peine d'emprisonnement de dix-huit mois prononcée par jugement en date du 24 octobre 2017 de cette juridiction pour des faits de vols commis le 24 mai 2015 et le 3 août 2015 dans les districts de Prague et de Kolin (République Tchèque).

3. M. K... a été placé sous contrôle judiciaire.

4. Comparant devant la chambre de l'instruction, il a déclaré ne pas accepter sa remise aux autorités tchèques.

Examen des moyens

Sur le deuxième et le troisième moyens

5. Ils ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

6. Le moyen est pris de la violation des articles 199 et 695-46 du code de procédure pénale, de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il en résulte que M. K... a été entendu lors de l'audience publique du 9 février 2021 sans que ne lui ait été donnée aucune information préalable sur ses droits, alors « que tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, il en résulte le principe selon lequel nul n'est tenu de s'accuser, dont découle le droit de se taire, protégé notamment par l'article 6, § 2, de la Convention européenne des droits de l'homme ; que dès lors, en recueillant les déclarations de M. X... K..., sans l'avoir préalablement informé de son droit de se taire, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés, notamment l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, ensemble les droits de la défense.»

Réponse de la Cour

8. S'il ne résulte pas des mentions de l'arrêt attaqué que M. K..., lors de sa comparution à l'audience du 9 février 2021, ait été informé de son droit de se taire, la chambre de l'instruction n'a méconnu aucun des textes visés au moyen, ni les droits de la défense.

9. En effet, l'audition devant la chambre de l'instruction de la personne recherchée ne vise qu'à constater son identité, à recevoir ses observations sur le déroulement de la procédure dont elle fait l'objet, et à lui permettre de consentir ou non à sa remise, et non à la soumettre à un interrogatoire sur les faits objet du mandat d'arrêt.

10. Ainsi, l'absence de notification du droit de se taire par la chambre de l'instruction qui statue sur l'exécution d'un mandat d'arrêt européen n'est pas contraire aux droits de la défense, et notamment au droit de la personne de ne pas contribuer à sa propre incrimination.

11. Dès lors, le moyen doit être écarté.

12. Par ailleurs l'arrêt a été rendu par une chambre de l'instruction compétente et composée conformément à la loi, et la procédure est régulière.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Turcey - Avocat général : M. Bougy - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Article 695-27 du code de procédure pénale ; article 10 de la directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013.

MANIFESTATION SUR LA VOIE PUBLIQUE

Crim., 16 mars 2021, n° 20-85.603, (P)

- Rejet -

- **Manifestation sans déclaration préalable – Interdiction par l'autorité de police – Possibilité (non).**

L'autorité de police compétente peut toujours interdire, par arrêté pris sur le fondement de l'article L. 211-4 du code de la sécurité intérieure, une manifestation soumise à déclaration, dès lors qu'elle estime que la manifestation projetée est de nature à troubler l'ordre public, peu important que celle-ci ait fait ou non l'objet d'une telle déclaration.

REJET du pourvoi formé par M. S... N... contre le jugement du tribunal de police d'Epinal, en date du 21 septembre 2020, qui, pour participation à une manifestation interdite, l'a condamné à 135 euros d'amende.

Un mémoire personnel a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. M. N... a été poursuivi du chef de participation à une manifestation sur la voie publique qui avait été interdite pour la journée du 30 mars 2019, de 8 h à 23 h, par arrêté préfectoral du 28 mars 2019.
3. Il a fait opposition à une ordonnance pénale qui l'a condamné à une amende de 135 euros, sur le fondement des articles R. 644-4 du code pénal et L. 211-4 du code de la sécurité intérieure.
4. M. N... a été cité devant le tribunal de police d'Epinal du chef de la contravention susvisée.

Examen du moyen

Exposé du moyen

5. Le moyen critique le jugement attaqué en ce qu'il a condamné M. N... pour avoir participé à une manifestation sur la voie publique interdite sur le fondement des dispositions de l'article L. 211-4 du code de la sécurité intérieure, fait prévus et réprimés par l'article R. 644-4 du code pénal,

alors que, si, comme le rappelle le tribunal, le préfet pouvait effectivement prendre une mesure d'interdiction légalement justifiée par la nécessité du maintien de l'ordre public, il ne pouvait, en l'absence de déclaration préalable de manifestation, fonder ladite mesure sur l'article L. 211-4 du code de la sécurité intérieure, ce texte concernant uniquement les manifestations ayant fait l'objet d'une déclaration, en ce qu'il dispose que l'arrêté d'interdiction doit être notifié « immédiatement aux signataires de la déclaration au domicile élu », ce qui confirme qu'il ne peut être invoqué que dans le cadre d'une manifestation déclarée par des signataires et ne peut, donc, concerner qu'un acte administratif individuel, de sorte que le tribunal a méconnu les textes précités en reconnaissant le prévenu coupable sans caractériser cette condition préalable.

Réponse de la Cour

6. Pour déclarer le prévenu coupable de participation à une manifestation interdite sur la voie publique par arrêté préfectoral, le jugement attaqué énonce qu'il est de jurisprudence constante que l'autorité de police peut interdire une manifestation non déclarée sur le fondement de l'article L. 211-4 du code de la sécurité intérieure dès lors qu'elle dispose d'informations suffisantes pour apprécier la réalité de la manifestation et le risque pour l'ordre public.

7. Le juge expose qu'en l'espèce, l'arrêté du 28 mars 2019 est motivé par les violences et voies de fait observées lors des précédentes manifestations dans le centre ville d'Epinal les samedis 5 janvier et 23 février 2019, ainsi que par l'appel lancé sur les réseaux sociaux à une nouvelle manifestation dite « marée jaune Lorraine » le samedi 30 mars 2019 à Epinal et qu'un tel arrêté est, donc, justifié.

8. Il ajoute qu'il résulte, en outre, des débats et des pièces versées à la procédure, que M. N... a bien commis les faits qui lui sont reprochés.

9. En l'état de ces énonciations, le tribunal n'a méconnu aucun des textes visés au moyen.

10. En effet, l'autorité de police compétente peut toujours interdire, par arrêté pris sur le fondement de l'article L. 211-4 du code de la sécurité intérieure, une manifestation soumise à déclaration, dès lors qu'elle estime que la manifestation projetée est de nature à troubler l'ordre public, peu important que celle-ci ait fait ou non l'objet d'une telle déclaration.

11. Ainsi, le moyen n'est pas fondé.

12. Par ailleurs le jugement est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Dary - Avocat général : M. Lemoine -

Textes visés :

Article L. 211-4 du code de la sécurité intérieure ; article R. 644-4 du code pénal.

PEINES

Crim., 3 mars 2021, n° 20-82.399, (P)

– Cassation partielle –

■ Emprisonnement avec mise à l'épreuve – Suivi socio-judiciaire – Cumul (non).

CASSATION PARTIELLE sur le pourvoi formé par M. H... O... contre l'arrêt de la cour d'appel de Versailles, 7^e chambre, en date du 2 mars 2020, qui, pour agression sexuelle aggravée, exhibition sexuelle, port d'arme prohibé, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve et à un suivi socio-judiciaire de cinq ans.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. Le 30 mai 2018, M. H... O... a été remis aux services de police après avoir été appréhendé dans une médiathèque par le service de sécurité.
3. M. O... a reconnu avoir consulté une bande dessinée érotique, ce qui l'avait excité. Il était venu s'asseoir avec ce livre tout à côté d'une enfant, et lui avait effleuré la main une à deux fois ainsi que la jambe, du mollet jusqu'au genou, tout en se masturbant, après avoir ouvert la braguette de son pantalon. Il a été trouvé porteur d'un couteau.
4. M. O... a été présenté au tribunal correctionnel dans le cadre d'une procédure de comparution immédiate.

La juridiction l'a relaxé du chef d'agression sexuelle sur mineure de quinze ans, mais l'a déclaré coupable d'exhibition sexuelle et de port d'arme prohibé, et l'a condamné à deux ans d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve.

5. Le ministère public a relevé appel de cette décision.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses première, troisième et quatrième branches

6. Les griefs ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen pris en sa deuxième branche

Enoncé du moyen

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré M. H... O... coupable d'agression sexuelle sur mineure de 15 ans, alors « que seuls des agissements liés à une activité sexuelle avec autrui sont susceptibles de caractériser une atteinte sexuelle au sens de l'article 222-22 du code pénal ; qu'en l'espèce, pour déclarer M. O... coupable d'agression sexuelle sur mineure de 15 ans, la cour d'appel a relevé que les actes qui lui étaient reprochés avaient été de nature à l'exciter sexuellement ; qu'en statuant ainsi par un motif inopérant, et alors qu'elle constatait par ailleurs que le prévenu s'était borné à caresser la main et la jambe de la fillette et qu'elle admettait que ces zones du corps n'étaient pas spécifiquement sexuelles en elles-mêmes, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard du texte susvisé. »

Réponse de la Cour

8. Pour dire établi le délit d'agression sexuelle, l'arrêt attaqué retient qu'il résulte des déclarations circonstanciées de deux témoins, non contestées par le prévenu et corroborées par celles de la fillette, que ce dernier, alors qu'il était assis à côté de l'enfant, a effectué à plusieurs reprises des caresses à même la peau sur sa main gauche et la jambe gauche de cette dernière, en partant du mollet jusqu'au genou et qu'à l'arrivée des agents de sécurité, son sexe, en semi-érection, était sorti de sa braguette.

9. Les juges ajoutent que ces zones du corps, sans être spécifiquement sexuelles en elles-mêmes, ont été de nature à exciter le prévenu au niveau sexuel, alors que l'enfant n'avait ni la maturité ni le pouvoir de s'opposer de manière efficiente à ces attouchements de nature sexuelle.

10. En l'état de ces motifs, la cour d'appel qui a considéré, par une appréciation souveraine, que les caresses avaient un caractère sexuel en raison de la manière dont elles ont été effectuées et du contexte dans lequel les faits se sont déroulés, a justifié sa décision.

11. Le moyen ne peut donc qu'être rejeté.

Mais sur le second moyen

Enoncé du moyen

12. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a prononcé à l'encontre de M. O... la peine complémentaire de suivi socio-judiciaire, alors « que le suivi socio-judiciaire ne peut être ordonné en même temps qu'une peine d'emprisonnement assorti, en tout ou partie, du sursis avec mise à l'épreuve ; que, dès lors, en prononçant à l'encontre de M. O... la peine complémentaire de suivi socio-judiciaire pendant cinq ans avec interdiction de se rendre à la médiathèque dénommée Espace Landowski à Boulogne-Billancourt et interdiction de rentrer en contact de quelque manière que ce soit avec la victime M... A..., tout en condamnant le prévenu à la peine de deux ans d'emprison-

nement assorti du sursis avec mise à l'épreuve pendant trois ans, la cour d'appel a violé l'article 131-36-6 du code pénal. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 131-36-6 du code pénal :

13. Selon ce texte, le suivi socio-judiciaire ne peut être ordonné en même temps qu'une peine d'emprisonnement assorti, en tout ou partie, du sursis avec mise à l'épreuve.

14. En confirmant le jugement du tribunal correctionnel en ce qu'il avait condamné M. O... à deux ans d'emprisonnement avec sursis avec mise à l'épreuve, et en y ajoutant une peine de suivi socio-judiciaire, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé.

15. La cassation est par conséquent encourue de ce chef.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Versailles, en date du 2 mars 2020, mais en ses seules dispositions relatives aux peines, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Turbeaux - Avocat général : Mme Mathieu - Avocat(s) : SCP Le Griel -

Textes visés :

Article 222-22 du code pénal ; article 131-36-6 du code pénal.

Rapprochement(s) :

S'agissant de la nécessité d'un contact corporel entre l'auteur et la victime de faits d'agression sexuelle : Crim., 7 septembre 2016, pourvoi n° 15-83.287 ; Crim., 5 septembre 2018, pourvoi n° 17-85.122. S'agissant de la caractérisation de l'acte précis constituant le délit d'atteinte sexuelle : Crim., 10 avril 2019, pourvoi n° 18-80.928. Sur le caractère sexuel des actes poursuivis sous la qualification d'agression sexuelle : Crim., 8 mars 2012, pourvoi n° 10-87.678. S'agissant de la prohibition du cumul entre les peines d'emprisonnement assorti d'une mise à l'épreuve et le suivi socio-judiciaire : Crim., 2 décembre 2015, pourvoi n° 15-81.770.

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Crim., 2 mars 2021, n° 21-90.001, (P)

– Qpc seule – renvoi au cc –

- Article 2 de l'ordonnance n° 2020-1401 du 18 novembre 2020 – Faculté du juge des libertés et de la détention d'imposer le recours à un moyen de télécommunication audiovisuelle sans l'accord de la personne concernée – Transmission au Conseil constitutionnel.

La chambre de l'instruction de la cour d'appel de Rennes, par arrêt en date du 5 janvier 2021, reçu le 7 janvier 2021 à la Cour de cassation, a transmis une question prioritaire de constitutionnalité dans l'information suivie contre M. S... B... des chefs notamment d'infractions à la législation sur les stupéfiants, association de malfaiteurs, importation en contrebande de marchandises prohibées.

Des observations ont été produites.

LA COUR,

1. La question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :
« L'article 2 de l'ordonnance n° 2020-1401 du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière pénale, en ce qu'il permet au juge des libertés et de la détention d'imposer le recours à un moyen de télécommunication audiovisuelle sans l'accord de la personne concernée, est-il conforme à la Constitution et notamment au principe constitutionnel des droits de la défense, au droit à un recours effectif, au droit de tout détenu de voir sa situation traitée dans le respect des règles de compétences et de procédures fixées par le code de procédure pénale, au droit à la liberté et à la sûreté, et au droit à la comparution personnelle et physique, garantis l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? »
2. Une question prioritaire de constitutionnalité, transmise par une juridiction et portant sur les dispositions d'une ordonnance prise par le Gouvernement sur le fondement d'une habilitation donnée par le Parlement, en vertu de l'article 38 de la Constitution, est recevable si le délai de l'habilitation est expiré au jour où la Cour de cassation statue et qu'elle porte sur la contestation, au regard des droits et libertés que la Constitution garantit, de dispositions de l'ordonnance qui relèvent du domaine de la loi.
3. Elle doit alors être transmise au Conseil constitutionnel si les conditions fixées par les articles 23-2 et 23-4 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel sont remplies.
4. En l'espèce, la question prioritaire de constitutionnalité transmise par la juridiction porte sur l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-1401 du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en

matière pénale, prise en application de l'habilitation prévue par l'article 10 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prolongation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire.

5. Cette disposition n'a pas, à ce jour, fait l'objet d'une ratification législative.

6. Toutefois, d'une part, le délai de l'habilitation fixé par cette loi, soit le 16 février 2021, est expiré à la date de la présente décision.

7. D'autre part, la disposition critiquée, qui a pour objet de permettre de recourir, sans l'accord des parties, à un moyen de télécommunication audiovisuelle devant l'ensemble des juridictions pénales autres que criminelles, relève du domaine législatif.

8. Il s'ensuit qu'elle doit être regardée comme une disposition législative au sens de l'article 61-1 de la Constitution (Cons. const., 28 mai 2020, décision n° 2020-843 QPC ; Cons. const., 3 juillet 2020, décision n° 2020-851/852 QPC).

9. La disposition 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.

10. La question posée présente un caractère sérieux.

11. En effet, par une décision du 15 janvier 2021 (n° 2020-872 QPC), le Conseil constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution l'article 5 de l'ordonnance n° 2020-303 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles de procédure pénale sur le fondement de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19.

12. La disposition critiquée, rédigée en des termes très semblables à ceux de l'article 5 précité de l'ordonnance du 25 mars 2020, paraît présenter les mêmes griefs d'inconstitutionnalité que celui-ci.

13. En conséquence, il y a lieu de renvoyer la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

RENVOIE au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Labrousse - Avocat général : M. Aldebert - Avocat(s) : SCP Sevaux et Mathonnet -

RESPONSABILITE PENALE

Crim., 16 mars 2021, n° 20-81.316, (P)

– Cassation sans renvoi –

- **Homicide et blessures involontaires – Faute – Faute caractérisée – Exclusion – Applications diverses.**

Si l'article R. 238-18, 3° b), devenu l'article R. 4532-11, alinéa 2, du code du travail, dispose que le coordonnateur exerce sa mission sous la responsabilité du maître d'ouvrage, il n'édicte pas d'obligation particulière de sécurité ou de prudence à la charge de ce dernier, au sens de l'article 222-20 du code pénal.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, pour condamner du chef de blessures involontaires le maître d'ouvrage suite à l'accident dont a été victime le salarié d'une entreprise sous-traitante, énonce qu'en ne vérifiant pas la transmission à cette entreprise des règles de sécurité définies dans le plan général de coordination, qui n'ont pas été mises en oeuvre et qui auraient permis d'éviter l'accident, la société prévenue a violé une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement.

La société Espace expansion a formé un pourvoi contre l'arrêt de la cour d'appel de Douai, 6^e chambre, en date du 17 décembre 2019, qui, pour blessures involontaires, l'a condamnée à 20 000 euros d'amende.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. Le 19 janvier 2007, la société Espace expansion, désignée comme maître d'ouvrage délégué, a conclu une mission de coordination en matière de sécurité et de protection de la santé avec le Bureau Veritas pour un chantier de restructuration d'un centre commercial.
3. Le 13 février 2007, alors que deux salariés de la société Metal design procédaient sur un échafaudage à la démolition d'un mur, M. R..., salarié de la société chargée des travaux d'électricité, a été victime d'un accident du travail dû à l'effondrement de ce mur, qui lui a occasionné une incapacité totale de travail de six semaines.
4. L'enquête diligentée a mis en évidence que ni l'entrepreneur principal ni les deux sociétés précitées sous-traitantes n'avaient reçu communication du plan général de coordination établi par le Bureau Veritas et n'avaient rédigé de plan particulier de sécurité et de protection de la santé.
5. La société Espace expansion a été citée devant le tribunal correctionnel du chef de blessures involontaires ayant causé une incapacité de travail inférieure à trois mois par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement, en l'espèce notamment « en ne s'assurant pas de la mise en place des mesures de prévention définies par le plan général de coordination pour la sécurité des travailleurs, ainsi que [de] leur application par les entreprises intervenantes sur le chantier ».
6. Les juges du premier degré ont déclaré la société Espace expansion coupable dans les termes de la prévention.
7. La société a relevé appel de cette décision.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

8. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré la société Espace expansion coupable des faits de blessures involontaires par personne morale suivies d'incapacité n'excédant pas trois mois dans le cadre du travail, causées par une violation manifestement délibérée d'une obligation de sécurité ou de prudence, commis le 13 février 2007 à Lille, et a condamné la société Espace expansion au paiement d'une amende de 20 000 euros, alors :

« 1°/ que le délit de blessures involontaires n'est constitué qu'en cas de violation manifestement délibérée par le prévenu d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement ; que la seule obligation légale et réglementaire pesant sur le maître d'ouvrage consiste à organiser une coordination en matière de sécurité et de santé des travailleurs sur le chantier, par la désignation d'un coordonnateur et elle n'impose pas au maître d'ouvrage la vérification de la transmission par le coordonnateur du plan général de coordination aux entreprises intervenant sur le chantier ; que la cour d'appel a constaté que la société Espace expansion, maître d'ouvrage délégué, avait désigné un tel coordonnateur, savoir le Bureau Veritas, avec mission de veiller à la sécurité et la santé des travailleurs sur le chantier, d'où il suivait que la société Espace expansion avait rempli son obligation légale ; qu'en retenant au contraire que la société Espace expansion avait manqué à une obligation légale et réglementaire lui incombant, par la considération erronée qu'il lui aurait incombé de contrôler la transmission, par le coordonnateur, du plan général de coordination aux entreprises intervenant sur le chantier, la cour d'appel a violé les articles 222-20 du code pénal, L. 235-3 et suivants et R. 238-18 du code du travail, ces derniers dans leur rédaction applicable au moment des faits ;

2°/ qu'en retenant que la société Espace expansion, maître d'ouvrage, avait manqué à son obligation de surveiller la bonne exécution du contrat par lequel le Bureau Veritas s'était vu confier la mission de coordonner le chantier, motif pris de ce que la mission légale et réglementaire de mise en place et de respect des mesures de sécurité des travailleurs, pesant sur le coordonnateur, se faisait sous la responsabilité du maître d'ouvrage, cependant qu'une telle obligation de surveillance de l'exécution par le coordonnateur de sa mission ne constitue pas une obligation particulière de prudence ou de sécurité, mais une obligation générale, la cour d'appel a violé les articles 222-20 du code pénal, R. 238-18 du code du travail, dans sa rédaction applicable au moment des faits ;

3°/ qu'en retenant une violation manifestement délibérée, par la société Espace expansion, des dispositions de l'article R. 238-18 du code du travail, dans sa rédaction alors applicable, par la considération que celle-ci s'était désintéressée de la bonne exécution par le Bureau Veritas du contrat lui confiant une mission de coordination, quand un tel désintérêt n'était pas de nature à caractériser que la société Espace expansion aurait sciemment manqué à une telle obligation, la cour d'appel a violé l'article 222-20 du code pénal. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 222-20 du code pénal :

9. Il résulte de ce texte que le délit de blessures involontaires ayant entraîné une incapacité totale de travail d'une durée inférieure ou égale à trois mois ne peut être carac-

térisé qu'en cas de violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence prévue par la loi ou le règlement.

10. Pour déclarer la société Espace expansion coupable de ce délit, l'arrêt relève qu'il résulte des auditions des responsables des sociétés présentes sur le chantier que le plan général de coordination ne leur a pas été communiqué.

11. Les juges énoncent qu'en ne vérifiant pas la transmission des règles de sécurité définies dans le plan général de coordination à l'ensemble des entreprises intervenantes, la société prévenue a violé une obligation légale particulière en matière de sécurité qui lui était imposée par les dispositions de l'article R. 238-18, 3°, b, du code du travail, applicable à la date des faits, repris sous les articles R. 4532-11 et R. 4532-13 dudit code.

12. Ils ajoutent que la signature du contrat de coordination conclu avec le Bureau Veritas ne décharge pas la société maître d'ouvrage de sa responsabilité de s'assurer de la mise en place et du respect des mesures de sécurité des travailleurs.

13. Ils énoncent encore que la société Espace expansion s'est désintéressée de la bonne exécution du contrat de coordination et qu'un de ses représentants, présent sur le chantier, a confié la vérification du respect des normes de sécurité aux agents de sécurité du centre commercial non rémunérés pour cette mission et non concernés par ce chantier.

14. Ils en déduisent qu'en ne s'assurant pas de la transmission du plan général de coordination qui fixait des obligations en matière de démolition, qui n'ont pas été mises en oeuvre et qui auraient permis d'éviter l'accident, la société prévenue a violé, de manière manifestement délibérée, l'obligation particulière de sécurité définie à l'article R.238-18 du code du travail.

15. En se déterminant ainsi, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée du texte susvisé et du principe ci-dessus rappelé.

16. En effet, si l'article R. 238-18, 3°, b), devenu l'article R. 4532-11, alinéa 2, du code du travail, dispose que le coordonnateur exerce sa mission sous la responsabilité du maître d'ouvrage, il n'édicte pas d'obligation particulière de sécurité ou de prudence à la charge de ce dernier, au sens de l'article 222-20 du code pénal.

17. Il s'ensuit que la cassation est encourue.

Portée et conséquences de la cassation

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

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Douai, en date du 17 décembre 2019 ;

RAPPELLE que du fait de la présente décision, le jugement de première instance perd toute force exécutoire ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'appel de Douai, et sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt annulé.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : Mme Labrousse - Avocat général : M. Quintard - Avocat(s) : SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

Textes visés :

Article 222-20 du code pénal ; article R. 4532-11, alinéa 2, du code du travail.

SECRET PROFESSIONNEL

Crim., 9 mars 2021, n° 20-83.304, (P)

- Cassation -

- **Secret de l'enquête – Violation – Accomplissement d'un acte d'enquête – Captation par le son ou l'image par un tiers autorisé – Atteinte nécessaire aux intérêts de la personne concernée.**

Il résulte des articles 11 et 28 du code de procédure pénale que les agents ou fonctionnaires auxquels les lois spéciales mentionnées au second de ces textes attribuent des pouvoirs de police judiciaire sont soumis au secret de l'enquête. La présence d'un tiers ayant obtenu d'une autorité publique l'autorisation de capter, par le son ou l'image, fût-ce dans le but d'informer le public, le déroulement des actes d'enquête auxquels procèdent ces agents ou fonctionnaires, constitue une violation de ce secret. Une telle violation porte nécessairement atteinte aux intérêts de la personne concernée.

Encourt par conséquent la cassation l'arrêt qui, à propos du contrôle d'un restaurant au cours duquel une équipe de la direction départementale de la protection de la population, composée d'inspecteurs de la santé publique vétérinaire, du ministère de l'agriculture et de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, a constaté les infractions au code de la consommation poursuivies, énonce que la présence d'une équipe de télévision munie d'une caméra ne viole ni le secret de l'enquête ni aucune forme prescrite par la loi à peine de nullité et que la société exploitant le restaurant ne justifie d'aucun grief.

CASSATION sur le pourvoi formé par la société Firh contre l'arrêt de la cour d'appel de Poitiers, chambre correctionnelle, en date du 10 avril 2020, qui, pour pratique commerciale trompeuse, l'a condamnée à 7 000 euros d'amende.

Un mémoire a été produit.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. Le 21 mai 2013, une équipe de la direction départementale de la protection des populations (DDPP), composée d'un inspecteur de la santé publique vétérinaire, d'un

inspecteur du ministère de l'agriculture et d'un inspecteur de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, a procédé à un contrôle dans le restaurant La Marée, exploité par la société Firh à [...].

3. Un procès-verbal relevant quatre infractions a été établi.

4. A l'issue de l'enquête préliminaire ordonnée par le procureur de la République, cette société n'a été poursuivie que pour le délit de pratique commerciale trompeuse par suite de la mention, sur les cartes et menus, d'une origine inexacte de spécialités de la mer, d'une viande et d'un fromage.

5. Le tribunal correctionnel l'a déclarée coupable de ces faits.

6. La prévenue et le ministère public ont relevé appel de cette décision.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Enoncé du moyen

7. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a rejeté les exceptions de nullité soulevées par la société Firh, alors :

« 1°/ que les agents de la direction départementale de la protection des populations concourent à la procédure au sens de l'article 11 du code de procédure pénale et sont en conséquence tenus au secret professionnel ; qu'en retenant, pour écarter le moyen de nullité tiré d'une violation du secret de l'enquête lors du contrôle effectué dans le restaurant exploité par la société Firh par des agents de la direction de la protection des populations en présence d'une équipe de télévision équipée d'une caméra, que ces agents étaient seulement tenus d'une obligation de discrétion professionnelle, la cour d'appel a méconnu les articles 6, § 2, et 8 de la convention européenne des droits de l'homme, L. 512-1 et suivants du code de la consommation, 26 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, 11, 28, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

2°/ que porte nécessairement atteinte aux intérêts de la personne qu'elle concerne, en violation du secret de l'enquête, le contrôle réalisé par des agents de la direction départementale de la protection des populations en présence d'un tiers qui en capte le déroulement par le son ou l'image ; qu'en retenant encore, pour écarter le moyen de nullité tiré d'une violation du secret de l'enquête lors du contrôle effectué dans le restaurant exploité par la société Firh par des agents de la direction de la protection des populations en présence d'une équipe de télévision équipée d'une caméra, qu'en tout état de cause, la société Firh ne justifiait d'aucun grief, la cour d'appel a méconnu les articles 6, § 2, et 8 de la convention européenne des droits de l'homme, L. 512-1 et suivants du code de la consommation, 26 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, 11, 28, 591, 593 et 802 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 11 et 28 du code de procédure pénale :

8. Il résulte de ces textes que les agents ou fonctionnaires auxquels les lois spéciales mentionnées à l'article 28 du code de procédure pénale attribuent des pouvoirs de police judiciaire sont soumis au secret de l'enquête.

La présence d'un tiers ayant obtenu d'une autorité publique l'autorisation de capter, par le son ou l'image, fût-ce dans le but d'informer le public, le déroulement des actes

d'enquête auxquels procèdent ces agents ou fonctionnaires, constitue une violation de ce secret. Une telle violation porte nécessairement atteinte aux intérêts de la personne concernée.

9. Pour écarter l'exception de nullité prise de la présence d'une équipe de télévision équipée d'une caméra lors du contrôle effectué dans le restaurant par les agents de la DDPP, l'arrêt attaqué énonce qu'il se déduit de l'article 11 du code de procédure pénale que la présence d'une équipe de télévision aux côtés d'enquêteurs agissant en flagrance, en préliminaire ou sur commission rogatoire serait de nature à vicier la procédure.

Les juges retiennent toutefois que tel n'est pas les cas des services de la DDPP qui procèdent non à des enquêtes mais à de simples contrôles qui n'aboutissent que rarement à des poursuites, mais plus souvent à de simples avertissements ou à des transactions, de sorte que si la discrétion est souhaitable, le contrôle fait en présence de caméra ne viole ni le secret de l'enquête ni aucune forme prescrite par la loi à peine de nullité.

10. La cour d'appel ajoute que la société Fihir ne justifie en outre d'aucun grief tiré de la forme des constatations puisque le procès-verbal du contrôle, mené exclusivement sur pièces et documents, ne s'appuie sur aucun élément testimonial qui aurait pu être dicté par l'émotion due à la présence d'une caméra.

11. En se déterminant ainsi, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et les principes ci-dessus énoncés.

12. La cassation est par conséquent encourue de ce chef.

Et sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

13. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré la société Fihir coupable de pratique commerciale trompeuse, alors « que les personnes morales, à l'exception de l'Etat, ne peuvent être déclarées pénalement responsables que s'il est établi qu'une infraction a été commise, pour leur compte, par leurs organes ou représentants ; qu'en déclarant la société Fihir coupable de pratique commerciale trompeuse, sans rechercher par quel organe ou représentant le délit reproché à cette société avait été commis pour son compte, la cour d'appel a méconnu les articles 121-2 du code pénal, 121-2 du code de la consommation, 591 et 593 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

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

14. Il résulte du premier de ces textes que les personnes morales, à l'exception de l'Etat, sont responsables pénalement des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants.

15. Selon le second, tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision.

L'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence.

16. Pour confirmer le jugement et retenir la responsabilité pénale de la personne morale, l'arrêt, avant de mettre en évidence le caractère délictueux des faits reprochés à la société Fihir, se borne à énoncer que M. E.. B... est le président de cette société qui exploite depuis 2011 l'établissement de restauration en cause.

17. En statuant ainsi, sans mieux déterminer par quel organe ou représentant de la société les manquements qu'elle a constatés ont été commis pour le compte de celle-ci, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision.

18. La cassation est, par conséquent, également encourue de ce chef.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu d'examiner le troisième moyen de cassation proposé, la Cour :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Poitiers, en date du 10 avril 2020, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Samuel - Avocat général : M. Croizier - Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article 11 du code de procédure pénale ; article 28 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

S'agissant de la violation du secret de l'enquête résultant de la captation d'image ou de son par un tiers au cours d'une perquisition, dont la présence a été autorisée par l'autorité publique, et du nécessaire grief causé à la personne concernée : Crim., 10 janvier 2017, pourvoi n° 16-84740, *Bull. crim.* 2017, n° 11. S'agissant de la violation du secret de l'enquête au cours d'une perquisition résultant de la captation d'image ou de son par un tiers, dont la présence a été autorisée par l'autorité publique fût-ce dans le but d'une information du public, et du nécessaire grief causé à la personne concernée : Crim., 9 janvier 2019, pourvoi n° 17-84. 026, *Bull. crim.* 2019, n° 8 ; S'agissant de la présence d'un journaliste au cours d'une perquisition et de l'utilisation par le mis en examen de cette violation du secret de l'instruction pour étayer ses déclarations : Crim., 25 janvier 1996, pourvoi n° 95-85.560, *Bull. crim.* 1996, n° 51. S'agissant des agents investis de pouvoirs de police judiciaire susceptibles d'engager la responsabilité de l'Etat pour faute lourde : 1^{re} Civ., 9 mars 1999, pourvoi n° 96-16.560, *Bull.* 1999, I, n° 84.

TRAVAIL

Crim., 2 mars 2021, n° 19-80.991, (P)

– Cassation partielle sans renvoi –

- Travail dissimulé – Dissimulation d'activité – Défaut d'immatriculation obligatoire au répertoire des métiers, au registre des entreprises ou au registre du commerce et des sociétés – Société enregistrée dans un autre Etat membre de l'Union européenne – Ouverture d'un établissement sur le territoire – Obligation d'immatriculation (oui).

Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJCE, arrêt du 30 septembre 2003, Inspire art, C-167/01, § 95 ; CJUE, arrêt du 12 juillet 2012, Vale, C-378/10, §§ 59-61) que, s'il est, hors les cas de fraude, sans conséquence, au regard de l'application des règles relatives à la liberté d'établissement garantie par les articles 49 à 54 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qu'une société n'ait été constituée dans un Etat membre qu'en vue de s'établir dans un second Etat membre, où serait exercé l'essentiel, voire l'ensemble, de ses activités économiques, la procédure d'enregistrement d'une société dans un Etat membre d'accueil est, en l'absence de règles de droit de l'Union, régie par le droit de cet Etat.

Justifient ainsi leur décision les juges qui, en application des articles L. 8221-1 et L. 8221-3 du code du travail, entrent en voie de condamnation du chef de travail dissimulé pour le défaut d'enregistrement au registre du commerce et des sociétés d'une société étrangère tenue à cette formalité en vertu des dispositions des articles L. 123-1, I, 3°, L. 123-11 et R. 123-35 du code de commerce, bien qu'elle soit déjà enregistrée dans un autre Etat membre de l'Union européenne, dès lors qu'elle ouvre un premier établissement dans un département français, c'est-à-dire lorsqu'elle y établit une agence, une succursale ou une représentation.

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI sur les pourvois formés par M. H... P... et Mme I... B..., épouse P..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Rennes, 12^e chambre, en date du 13 décembre 2018, qui, a condamné le premier, pour complicité de travail dissimulé et recel d'abus de biens sociaux, à huit mois d'emprisonnement avec sursis, 45 000 euros d'amende et cinq ans d'interdiction professionnelle, la seconde, pour travail dissimulé, prêt illicite de main d'oeuvre, faux et usage et abus de biens sociaux, à un an d'emprisonnement avec sursis, 45 000 euros d'amende, cinq ans d'interdiction professionnelle et ordonné des mesures de confiscation, et a prononcé sur les intérêts civils.

Les pourvois sont joints en raison de la connexité.

Un mémoire, commun aux demandeurs, et des observations complémentaires, ont été produits.

LA COUR,

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. Courant 2011, le procureur de la République de Saint-Malo a diligenté une enquête préliminaire sur des faits d'exercice illégal en France d'une activité d'entreprise de travail temporaire à l'encontre de la société Mistral intérim, de nationalité slovaque.
3. L'enquête, initialement ouverte pour travail dissimulé, a été élargie aux infractions d'abus de biens sociaux et de faux et usage.
4. Au terme de ces investigations, le 5 juillet 2013, le procureur de la République a fait citer devant le tribunal correctionnel la gérante de l'entreprise Mistral, Mme B..., épouse P... et son mari M. P... pour des faits de travail dissimulé, prêt illicite de main d'oeuvre, faux et usage et abus de biens sociaux, outre un délit de marchandage reproché uniquement à M. P...
5. Par jugement en date du 12 novembre 2013, le tribunal a annulé la citation délivrée à Mme P... et relaxé M. P...

6. Le ministère public et M. V... X..., en qualité de mandataire judiciaire de la société Mistral, partie civile, ont relevé appel de cette décision.

7. A nouveau saisi contre Mme P..., le tribunal correctionnel, par jugement en date du 7 janvier 2016, l'a relaxée du chef de prêt illicite de main d'oeuvre et déclarée coupable d'abus de biens sociaux, de faux et usage et de travail dissimulé.

8. Le ministère public, la prévenue et la société partie civile ont relevé appel de cette décision.

Examen des moyens

Sur le troisième moyen

9. Il n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen

Enoncé du moyen

10. Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré Mme P.. coupable de travail dissimulé par dissimulation d'activité, par dissimulation de salarié pour défaut de remise de déclaration préalable à l'embauche et pour minoration du nombre d'heure de travail, de prêt de main d'oeuvre illicite et d'avoir déclaré M. P.. coupable de complicité de travail dissimulé par dissimulation d'activité, par dissimulation de salarié pour défaut de remise de déclaration préalable à l'embauche et pour minoration du nombre d'heure de travail, alors :

« 1°/ que lorsqu'il est saisi de poursuites pénales du chef de travail dissimulé, pour défaut de déclarations aux organismes de protection sociale, et que la personne poursuivie produit des certificats E101, devenus A1, à l'égard des travailleurs concernés, délivrés au titre de l'article 14, paragraphe 2, sous a), du règlement n° 1408/71, le juge, à l'issue du débat contradictoire, ne peut écarter lesdits certificats que si, sur la base de l'examen des éléments concrets recueillis au cours de l'enquête judiciaire ayant permis de constater que ces certificats avaient été obtenus ou invoqués frauduleusement et que l'institution émettrice saisie s'était abstenue de prendre en compte, dans un délai raisonnable, il caractérise une fraude constituée, dans son élément objectif par l'absence de respect des conditions prévues à la disposition précitée et, dans son élément subjectif, par l'intention de la personne poursuivie de contourner ou d'éluder les conditions de délivrance dudit certificat pour obtenir l'avantage qui y est attaché ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que les prévenus produisaient des certificats A1 émis par les autorités slovaques attestant que les travailleurs détachés par elle en France disposaient d'une protection sociale dans leur pays d'origine ; qu'en les condamnant néanmoins pour travail dissimulé pour défaut de déclaration aux organismes de sécurité sociale français et complicité de cette infraction, sans constater l'existence d'une fraude dans les conditions et selon la procédure décrite par les arrêts susvisés, la cour d'appel a violé l'article 14, paragraphe 2, sous a), du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non-salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996, tel que modifié par le règlement

(CE) n° 647/2005 du Parlement européen et du Conseil, du 13 avril 2005, et l'article 12 *bis*, point 1 *bis*, du règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil, du 21 mars 1972, fixant les modalités d'application du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, susvisé, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil, précité, tel que modifié par le règlement (CE) n° 647/2005 du Parlement européen et du Conseil, dans leur rédaction applicable en la cause et l'article 593 du code de procédure pénale ;

2°/ qu'un certificat E 101 délivré par l'institution désignée par l'autorité compétente d'un État membre, au titre de l'article 14, paragraphe 1 et paragraphe 2, sous b), du règlement n° 1408/71, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement n° 118/97, tel que modifié par le règlement (CE) n° 647/2005 du Parlement européen et du Conseil, du 13 avril 2005, ou A 1 délivré au titre de l'article 13, paragraphe 1, du règlement, n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, lie les juridictions de l'Etat membre dans lequel le travail est effectué pour déterminer la législation applicable, non seulement au régime de sécurité sociale, mais aussi au droit du travail, lorsque cette législation définit les obligations des employeurs et les droits des salariés, de sorte qu'à l'issue du débat contradictoire, elles ne peuvent écarter lesdits certificats que si, sur la base de l'examen des éléments concrets recueillis au cours de l'enquête judiciaire ayant permis de constater que ces certificats avaient été obtenus ou invoqués frauduleusement et que l'institution émettrice saisie s'était abstenue de prendre en compte, dans un délai raisonnable, ces juridictions caractérisent une fraude constituée, dans son élément objectif par l'absence de respect de conditions prévues à l'une ou l'autre des dispositions précitées des règlements (CEE) n° 574/72 du Conseil, du 21 mars 1972, fixant les modalités d'application du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971 et (CE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil, du 16 septembre 2009, fixant les modalités d'application du règlement (CE) n° 883/2004 et, dans son élément subjectif, par l'intention de la personne poursuivie de contourner ou d'éviter les conditions de délivrance dudit certificat pour obtenir l'avantage qui y est attaché ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a condamné les prévenus pour travail dissimulé par défaut de remise à des salariés slovaques détachés en France de déclaration préalable à l'embauche, pour complicité de cette infraction et pour prêt illicite de main d'oeuvre pour mise à disposition de ces salariés en dehors du cadre légal français du droit du travail temporaire ; qu'en statuant ainsi, tout en relevant que ces salariés bénéficiaient de formulaires A1 remis par les autorités slovaques et sans constater que ces formulaires avaient été obtenus ou invoqués frauduleusement dans les conditions et selon la procédure susvisée, la cour d'appel a violé l'article 14, paragraphe 2, sous a), du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non-salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996, tel que modifié par le règlement (CE) n° 647/2005 du Parlement européen et du Conseil, du 13 avril 2005, et l'article 12 *bis*, point 1 *bis*, du règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil, du 21 mars 1972, fixant les modalités d'application du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, susvisé, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil, précité, tel que modifié par le règlement (CE) n° 647/2005 du Parlement européen et du Conseil, dans leur rédaction applicable en la cause et l'article 593 du code de procédure pénale.»

Réponse de la Cour

11. La Cour de justice de l'Union européenne juge qu'en vertu des principes de coopération loyale et de confiance mutuelle, les certificats E101, devenus A1, délivrés par l'institution compétente d'un Etat membre créent une présomption de régularité de l'affiliation du travailleur concerné au régime de sécurité sociale de cet Etat et s'imposent à l'institution compétente et aux juridictions de l'Etat membre dans lequel ce travailleur effectue un travail, même lorsqu'il est constaté par celles-ci que les conditions de l'activité du travailleur concerné n'entrent manifestement pas dans les cas prévus par le droit communautaire autorisant leur délivrance (CJUE, arrêt du 27 avril 2017, A-Rosa Flussschiff GmbH, C-620/15).

12. Elle ajoute que, lorsque l'institution de l'Etat membre dans lequel les travailleurs ont été détachés a saisi l'institution émettrice de ces certificats d'une demande de réexamen et de retrait de ceux-ci à la lumière d'éléments recueillis dans le cadre d'une enquête judiciaire ayant permis de constater qu'ils ont été obtenus ou invoqués de manière frauduleuse, et que l'institution émettrice s'est abstenue de prendre en considération ces éléments aux fins du réexamen du bien-fondé de la délivrance desdits certificats, le juge national peut, dans le cadre d'une procédure diligentée contre des personnes soupçonnées d'avoir eu recours à des travailleurs détachés sous le couvert de tels certificats, écarter ces derniers si, sur la base desdits éléments et dans le respect des garanties inhérentes au droit à un procès équitable qui doivent être accordées à ces personnes, il constate l'existence d'une telle fraude (CJUE, arrêt du 6 février 2018, Ömer Altun, C-359/16).

13. Il en résulte, ainsi qu'elle l'a ultérieurement précisé, que le juge national doit d'abord rechercher si la procédure prévue à l'article 84 *bis*, paragraphe 3, du règlement n°1408/71 a été, en amont de sa saisine, enclenchée par l'institution compétente de l'Etat membre d'accueil par le biais d'une demande de réexamen et de retrait de ces certificats présentée à l'institution émettrice de ceux-ci, et, si tel n'a pas été le cas, doit mettre en œuvre tous les moyens de droit à sa disposition afin d'assurer que l'institution compétente de l'Etat membre d'accueil enclenche cette procédure, et que ce n'est qu'après avoir constaté que l'institution émettrice s'est abstenue de procéder au réexamen de ces certificats et de prendre position, dans un délai raisonnable, sur les éléments qui lui étaient présentés, qu'il peut se prononcer de manière définitive sur l'existence d'une telle fraude et écarter ces certificats (CJUE, arrêt du 2 avril 2020, Vueling Airlines SA, C-370/17 et C-37/18).

14. La Cour de cassation en a tiré les conséquences et a retenu que le juge, saisi de poursuites pénales du chef de travail dissimulé, pour défaut de déclarations aux organismes de protection sociale, ne peut écarter lesdits certificats que si, sur la base de l'examen des éléments concrets recueillis au cours de l'enquête judiciaire ayant permis de constater que ces certificats avaient été obtenus ou invoqués frauduleusement et que l'institution émettrice saisie s'était abstenue de les prendre en compte, dans un délai raisonnable, il caractérise une fraude constituée, dans son élément objectif par l'absence de respect des conditions prévues à la disposition précitée et, dans son élément subjectif, par l'intention de la personne poursuivie de contourner ou d'éluder les conditions de délivrance dudit certificat pour obtenir l'avantage qui y est attaché (Crim., 18 septembre 2018, pourvoi n° 13-88.631, *Bull. crim.* 2018, n° 160).

15. Dans une procédure où les poursuites pour travail dissimulé n'avaient pas seulement été engagées pour défaut de déclarations aux organismes de protection sociale,

mais également pour défaut de déclaration préalable à l'embauche, la Cour de cassation a saisi la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle relative à l'incidence de ces certificats sur l'obligation de déclaration préalable à l'embauche et, partant, sur la portée desdits certificats sur l'application aux travailleurs concernés de la législation de l'État membre d'accueil en matière de droit du travail (Crim., 8 janvier 2019, pourvoi n° 17-82.553).

16. Répondant à cette question préjudicielle, la Cour de justice de l'Union européenne (arrêt du 14 mai 2020, Bouygues travaux publics, C-17/19) a énoncé que les formulaires de détachement, dits certificats E 101 et A1, s'imposent aux juridictions de l'État sur le territoire duquel les travailleurs exercent leurs activités uniquement en matière de sécurité sociale.

17. Elle a précisé que « les certificats E 101 et A 1, délivrés par l'institution compétente d'un État membre, ne lient l'institution compétente et les juridictions de l'État membre d'accueil qu'en ce qu'ils attestent que le travailleur concerné est soumis, en matière de sécurité sociale, à la législation du premier État membre pour l'octroi des prestations directement liées à l'une des branches et à l'un des régimes énumérés à l'article 4, paragraphes 1 et 2, du règlement n° 1408/71 ainsi qu'à l'article 3, paragraphe 1, du règlement n° 883/2004 » (§ 47) et conclu que « ces certificats ne produisent donc pas d'effet contraignant à l'égard des obligations imposées par le droit national dans des matières autres que la sécurité sociale, au sens de ces règlements, telles que, notamment, celles relatives à la relation de travail entre employeurs et travailleurs, en particulier, les conditions d'emploi et de travail de ces derniers (voir, en ce sens, arrêt du 4 octobre 1991, De Paep, C-196/90, EU :C :1991 :381, point 13) » (§ 48).

18. S'agissant de l'analyse du droit national et en particulier de la portée de la déclaration préalable à l'embauche (DPAE), elle a précisé qu'il incombe à la juridiction de renvoi, et donc en l'espèce à la chambre criminelle, de déterminer la portée de cette obligation déclarative.

19. Il appartient donc à la chambre criminelle de déterminer si la DPAE « a pour unique objet d'assurer l'affiliation des travailleurs concernés à l'une ou à l'autre branche du régime de sécurité sociale et, partant, à assurer le seul respect de la législation en la matière, auquel cas les certificats E 101 et A 1, délivrés par l'institution émettrice, feraient, en principe, obstacle à une telle obligation, ou, alternativement, si cette obligation vise également, fût-ce en partie, à garantir l'efficacité des contrôles opérés par les autorités nationales compétentes afin d'assurer le respect des conditions d'emploi et de travail imposées par le droit du travail, auquel cas ces certificats n'auraient aucune incidence sur ladite obligation, étant entendu que celle-ci ne peut, en tout état de cause, entraîner l'affiliation des travailleurs concernés à l'une ou à l'autre branche du régime de sécurité sociale » (§ 53 de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne précité).

20. Il convient de rappeler que la formalité de la DPAE a été créée par la loi n° 91-1383 du 31 décembre 1991, à l'article L. 320 du code du travail, recodifié depuis lors, qui prévoyait que « l'embauche d'un salarié ne peut intervenir qu'après la déclaration nominative effectuée par l'employeur auprès des organismes de protection sociale désignés à cet effet », formulation reprise dans toutes les versions successives de ce texte, puis à l'article L. 1221-10 du code du travail.

21. Les travaux parlementaires afférents à la loi n° 92-1446 du 31 décembre 1992, qui a généralisé l'extension de l'obligation de procéder à la DPAE à l'ensemble du territoire national, la justifient par la considération que la lutte contre le travail clandestin

est une nécessité sociale et économique (Rapport de M. Louis Souvet, n° 16, p. 56). Une circulaire d'application du 16 septembre 1993 relative à la mise en oeuvre de la déclaration préalable à l'embauche (*JO* 23 octobre 1993, page 14733) expose encore que « la déclaration préalable à l'embauche s'insère dans le dispositif de lutte contre les différentes formes de travail et d'emploi irréguliers » et que celle-ci, qui remplace l'attestation d'embauche alors en vigueur, « tend à rendre cette information plus fiable puisqu'un tiers, en l'occurrence un organisme de protection sociale, en est le destinataire et le détenteur ».

22. Or, la lutte contre le travail clandestin recouvre plusieurs finalités qui ne la limitent pas au financement des différentes branches de la sécurité sociale, puisqu'elle permet en outre de faciliter la lutte contre la fraude fiscale, une société qui procède à une DPAE étant tenue de s'identifier, ainsi que d'assurer une concurrence non faussée entre les entreprises.

23. C'est ainsi qu'en vertu de l'article L. 1221-10 du code du travail susvisé, l'existence d'une DPAE fait présumer l'existence d'un contrat de travail qui ouvre au salarié le bénéfice de l'ensemble des droits et obligations prévus par le code du travail. Cette déclaration tend ainsi à favoriser les contrôles opérés par l'inspection du travail sur le respect desdits droits et obligations, l'employeur devant, s'il conteste l'existence d'un tel contrat de travail, en établir le caractère fictif.

24. D'ailleurs, en vertu de l'article R. 1221-2 du code du travail, dans sa version applicable sur une partie de la période de prévention, la DPAE permet à l'employeur, non seulement, d'accomplir les déclarations et demandes tendant aux immatriculations et affiliations à divers régimes de sécurité sociale (assurance maladie et assurance chômage), mais également la demande de l'examen médical d'embauche, prévu à l'article R. 4624-10 dudit code, ou, s'il s'agit d'un salarié agricole, à l'article R. 717-14 du code rural et de la pêche maritime.

25. Il résulte de l'article R. 4624-11 du code du travail, dans sa version applicable à la date des faits, que l'examen médical d'embauche a notamment pour finalité de s'assurer que le salarié est médicalement apte au poste de travail auquel l'employeur envisage de l'affecter, de lui proposer éventuellement les adaptations du poste ou l'affectation à d'autres postes, et de rechercher s'il n'est pas atteint d'une affection dangereuse pour les autres travailleurs.

26. Obligatoire avant l'embauche ou au plus tard avant l'expiration de la période d'essai, cet examen médical doit être réalisé par le médecin du travail. Il assure ainsi l'efficacité du contrôle par la médecine du travail des règles destinées à préserver la santé des travailleurs.

27. Il résulte de ces considérations que la DPAE vise, au moins en partie, à garantir l'efficacité des contrôles opérés par les autorités nationales compétentes afin d'assurer le respect des conditions d'emploi et de travail imposées par le droit du travail.

28. Dès lors, il y a lieu d'en conclure que l'existence de certificats E101 et A1 ne fait pas obstacle à une condamnation du chef de travail dissimulé pour omission de procéder à l'obligation de procéder à la DPAE.

29. De même, les délits de travail dissimulé tant par dissimulation de salariés que par dissimulation d'activité peuvent être établis, nonobstant la production de certificats E101 ou A1, lorsque les obligations déclaratives qui ont été omises ne sont pas seulement celles afférentes aux organismes de protection sociale (article L. 8221-3, 2°, du code du travail) ou aux salaires ou aux cotisations sociales (article L. 8221-5, 3°, du

code du travail). Il en est ainsi par exemple, lorsqu'a été omise l'immatriculation au registre du commerce et des sociétés, dans le cas de la dissimulation d'activité, ou lorsqu'il n'a pas été procédé à la remise de bulletins de paie, dans le cas de la dissimulation de salariés.

30. Pour retenir la culpabilité de Mme P.. et de son mari, des chefs de travail dissimulé par dissimulation d'activité et dissimulation d'emploi salarié, respectivement en tant qu'auteur et complice, et s'agissant de Mme P..., du chef de prêt illicite de main d'oeuvre, l'arrêt attaqué, qui relève notamment que la société Mistral n'a effectué aucune déclaration à l'URSSAF du Bas-Rhin et n'a versé aucune cotisation pour de soi-disant artisans, en possession du formulaire A 1 garantissant leur protection sociale en Slovaquie, avec lesquels les entreprises utilisatrices n'ont jamais contracté directement mais uniquement par l'intermédiaire de ladite société par le biais de contrats de mise à disposition identiques à ceux établis pour les salariés, écarte l'argument tiré de ce que ces employés, présentés comme des artisans, se sont vu décerner de tels certificats.

31. En prononçant ainsi, la cour d'appel a justifié sa décision.

32. En effet, en l'espèce, si les prévenus ont été reconnus coupables au titre de l'omission d'obligations déclaratives ayant pour unique objet d'assurer l'affiliation des travailleurs concernés à l'une ou à l'autre branche du régime de sécurité sociale, ils l'ont été également au titre d'un défaut d'inscription au registre du commerce et des sociétés et d'un défaut de DPAE.

33. La production de certificats E101 ou A1 pour certains ou tous les salariés concernés n'était pas de nature à interdire à la juridiction de déclarer établis ces derniers faits, qui à eux seuls suffisent à fonder les condamnations prononcées du chef de travail dissimulé, délit défini de façon unitaire par l'article L. 8221-1, 1°, du code du travail.

34. En conséquence, le moyen n'est pas fondé.

Sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

35. Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré Mme P.. coupable de travail dissimulé par dissimulation d'activité et d'abus de biens sociaux et M. P.. de complicité de travail dissimulé et de recel d'abus de biens sociaux, alors :

« 1°/ que conformément au principe de liberté d'établissement garanti par les articles 49 et 54 du TFUE, l'immatriculation d'une société étrangère dans un pays membre de l'Union européenne est opposable aux autorités d'un autre Etat membre dans lequel elle exerce son activité, fut-ce à titre principal ou exclusif et fut-ce encore par la voie d'un établissement stable et durable ; qu'une telle société ne saurait donc, sauf fraude, être tenue de s'immatriculer également dans l'Etat membre où cette activité est exercée ; qu'en retenant, pour condamner les prévenus des chefs de travail par dissimulation d'activité pour défaut d'immatriculation de la société Mistral Intérim au registre du commerce et des sociétés français, qu'elle disposait dans ce pays d'un centre effectif de direction et y exerçait une activité stable et continue, cependant que l'immatriculation de cette société en Slovaquie, pays où elle disposait également d'une activité et où elle était enregistrée auprès de l'ensemble des services administratifs sociaux et fiscaux, était opposable aux autorités françaises et la dispensait, sauf fraude, d'accomplir la formalité d'une immatriculation complémentaire, la cour d'appel a

violé les articles 49 et 54 du TFUE ensemble les articles L. 123-1, L. 123-11 et R. 123-35 du code de commerce et les articles L. 8221-1 et L. 8221-3 du code du travail. 2°/ que conformément au principe de liberté d'établissement garanti par les articles 49 et 54 du TFUE, l'immatriculation d'une société étrangère dans un pays membre de l'Union européenne est opposable aux autorités d'un autre Etat membre dans lequel elle exerce son activité, fut-ce à titre principal ou exclusif et fut-ce encore par la voie d'un établissement stable et durable ; que le délit d'abus de biens sociaux ne saurait donc être imputé à une société relevant du droit national d'un autre Etat membre pour lequel ce comportement n'est pas incriminé, sauf en cas de fraude, laquelle ne saurait uniquement résulter de ce que cette société exerce son activité exclusive dans un autre Etat membre que celui de son immatriculation ; qu'en l'espèce, en condamnant les prévenus des chefs d'abus de biens sociaux et recel de cette infraction au préjudice d'une société régulièrement immatriculée en Slovaquie, au seul constat que cette immatriculation aurait présenté un caractère fictif dès lors que l'intégralité de son activité était réalisée en France et depuis ce pays, la cour d'appel a violé les articles 49 et 54 du TFUE et le principe de légalité des délits et des peines garanti par l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme. »

Réponse de la Cour

Sur le moyen pris en sa première branche

36. Pour retenir la culpabilité de Mme P.. et de M. P.. du chef de travail dissimulé par dissimulation d'activité, en qualités respectives d'auteur et de complice, l'arrêt attaqué, se fondant sur les articles L. 1262-2, L. 1261-3 et L. 1262-3 du code du travail, énonce notamment que, dans les situations auxquelles se réfèrent ces dispositions, l'employeur est assujéti aux dispositions du code du travail applicables aux entreprises établies sur le territoire national.

37. Les juges ajoutent qu'une société étrangère disposant au domicile français de son dirigeant, pour les besoins de son activité commerciale, d'une représentation permanente, laquelle vaut ouverture d'un premier établissement sur le territoire national, doit s'immatriculer au registre du commerce et des sociétés (RCS) et qu'il n'en va différemment que lorsque la seule activité lucrative de la société est exercée non pas en France mais à l'étranger, le fait d'oeuvrer de manière temporaire en France pour le compte d'une société étrangère dans le seul but de poursuivre l'objet social ne requérant pas une telle immatriculation.

38. Ils précisent que la société Mistral, ayant son siège social situé en Slovaquie, apparaît immatriculée au registre du commerce du district de Zilina ainsi qu'auprès d'organismes de sécurité sociale, de la police pour obtenir des plaques d'immatriculation et du ministère du travail en qualité d'agence d'intérim.

39. Ils soulignent qu'il est constant que la société n'est pas inscrite au RCS ni auprès des organismes de protection sociale ou auprès de l'administration fiscale en France, la société Mistral étant seulement enregistrée auprès de l'URSSAF du Bas-Rhin, dont relèvent les déclarations des sociétés étrangères, et est inconnue de l'administration fiscale française.

40. Ils relèvent que si les prévenus considèrent que la société Mistral, étant imposée en Slovaquie, ne peut l'être en France et ne relève pas des organismes fiscaux français, les éléments du dossier ont permis d'établir que la société avait une activité habituelle,

stable et continue en France, tant par l'importance en proportion du chiffre d'affaires qui y est réalisé, que par la réalité des moyens logistiques qui y sont basés et des activités de prospection de clientèle ou de recherche de salariés menées par M. P... depuis le territoire français qui constituent à elles seules un motif suffisant pour rendre nécessaire l'ouverture d'un établissement en France et le déclarer.

41. Ils énoncent que la lecture de l'enquête de l'administration fiscale slovaque que les prévenus ont entendu mettre dans le débat fait apparaître que la société Mistral n'a pas d'établissement stable en Slovaquie, de sorte qu'au vu de l'existence d'une activité stable et continue en France exercée depuis un centre effectif de direction et de contrôle dans ce pays, la société Mistral, en la personne de sa gérante, était tenue de s'immatriculer au RCS français, ce dont elle s'est abstenue.

42. Ils ajoutent que la prévenue ne peut, au vu de l'existence d'une activité stable et continue en France exercée depuis un centre effectif de direction et de contrôle en France, se prévaloir de l'application de la convention de non-double imposition franco-tchécoslovaque signée le 1^{er} juin 1973.

43. Ils retiennent également qu'il résulte des éléments du dossier et des débats que le cycle complet de production était réalisé en France et non en Slovaquie et que le montage réalisé, la formation professionnelle de comptable de la prévenue et les documents retrouvés en perquisition établissant son intérêt porté à la législation française démontrent la volonté de Mme P... de se soustraire à ses obligations légales, de sorte que le délit reproché étant parfaitement caractérisé dans tous ses éléments constitutifs, elle doit être déclarée coupable des faits de travail dissimulé par dissimulation d'activité par défaut de déclaration auprès des organismes fiscaux et de protection sociale.

44. S'agissant de M. P..., l'arrêt retient notamment que l'intéressé, qui a été à l'initiative de la création de la société et en était l'actionnaire majoritaire, a par le biais de son activité de responsable commercial aidé et assisté la gérante de droit à commettre les faits reprochés, les documents retrouvés en perquisition démontrant la volonté du prévenu d'aider ou d'assister son épouse gérante de droit en toute connaissance de cause à se soustraire à ses obligations légales.

45. Les juges concluent que M. P... est coupable en qualité de complice de son épouse.

46. En se déterminant par ces énonciations, la cour d'appel a justifié sa décision.

47. En effet, si la Cour de justice de l'Union européenne juge (CJUE, arrêt du 30 septembre 2003, Inspire art, C-167/01, § 95) qu'il est « sans importance, au regard de l'application des règles relatives à la liberté d'établissement, qu'une société n'ait été constituée dans un État membre qu'en vue de s'établir dans un second État membre, où serait exercé l'essentiel, voire l'ensemble, de ses activités économiques » de sorte que « les raisons pour lesquelles une société choisit de se constituer dans un État membre sont, hors les cas de fraude, sans conséquence au regard de l'application des règles relatives à la liberté d'établissement », elle retient également (12 juillet 2012, Vale, C-378/10, §§ 59-61) qu'en l'absence de règles de droit de l'Union, la procédure d'enregistrement d'une société dans l'État membre d'accueil est régie par le droit de ce dernier, les autorités de cet État étant obligées, en vertu du principe d'effectivité, de tenir dûment compte, lors de l'examen d'une demande d'enregistrement de cette entreprise, des documents émanant des autorités de l'État membre d'origine attestant que cette société s'est effectivement conformée aux conditions de celui-ci, pour autant qu'elles soient compatibles avec le droit de l'Union.

48. Il en résulte que, sans contrevenir aux dispositions des articles 49 à 54 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne garantissant le principe de liberté d'établissement, justifient leur décision les juges qui, en application des articles L. 8221-1 et L.8221-3 du code du travail, sanctionnent pénalement le défaut d'enregistrement au registre français du commerce et des sociétés d'une société étrangère tenue à cette formalité en vertu des dispositions des articles L. 123-1, 1, 3°, L. 123-11 et R.123-35 du code de commerce, bien qu'elle soit déjà enregistrée dans un autre Etat membre de l'Union européenne, dès lors qu'elle ouvre un premier établissement dans un département français, c'est-à-dire lorsqu'elle y établit une agence, une succursale ou une représentation.

49. Le grief ne peut qu'être écarté.

Sur le moyen pris en sa seconde branche

50. Pour déclarer Mme P.. et M. P.. respectivement coupables d'abus de biens sociaux et de recel de ce délit, l'arrêt énonce, notamment, que les époux P.. invoquent le fait que l'infraction d'abus de biens sociaux ne peut être reprochée à une société de droit slovaque que si l'entreprise, qui exerce une activité en France, a une domiciliation fictive dans son pays d'origine alors que tel n'est pas le cas en l'espèce, la société étant régulièrement enregistrée auprès des autorités administratives slovaques.

51. Les juges relèvent que si les dispositions du code de commerce français ne sont pas applicables aux sociétés dont le siège social n'est pas situé en France, il est de jurisprudence constante que la législation française s'applique si le siège social réel de la société est situé en France ou si la société réalise l'essentiel de son activité en France et dispose d'un local d'exploitation sur le territoire national.

52. Ils ajoutent qu'en l'espèce, le siège social de la société Mistral interim en Slovaquie, s'agissant d'un appartement de la prévenue qu'aucun salarié ne connaissait, est fictif et que l'intégralité de l'activité de la société est réalisée en France à partir du domicile du couple à Dinard où notamment l'ensemble de la comptabilité active et passive a été retrouvée en perquisition, de sorte que, dans ces conditions, les dispositions du code de commerce s'appliquent à l'encontre de la société Mistral.

53. En l'état de ces énonciations, nonobstant le motif erroné mais surabondant pris du caractère fictif du siège slovaque de l'entreprise faute d'avoir relevé expressément son caractère frauduleux ainsi que la Cour de justice de l'Union européenne en juge (arrêt Inspire art précité, §§ 95 et 96) et dès lors que la société Mistral, disposant d'un local d'exploitation sur le territoire national et réalisant l'essentiel de son activité et de son chiffre d'affaires sur le territoire national, était soumise à la loi française, la cour d'appel a justifié sa décision.

54. Le moyen doit être rejeté.

Mais sur le moyen relevé d'office, mis dans le débat, pris de la violation de l'article 2 du code de procédure pénale

Vu ledit article :

55. Il résulte de ce texte que l'action civile n'appartient qu'à ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction.

56. Pour confirmer le jugement ayant déclaré recevable la constitution de partie civile de l'URSSAF de Bretagne et ayant condamné les prévenus à lui verser des dom-

mages-intérêts, l'arrêt retient que celle-ci a subi un préjudice découlant directement des agissements délictueux des prévenus.

57. En prononçant ainsi, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé.

58. En effet, les organismes de protection sociale nationaux ne sauraient prétendre avoir subi un préjudice lorsque, comme en l'espèce, la validité du certificat ne peut être contestée, faute de retrait dudit certificat par l'organisme qui l'a émis, ou faute d'établissement de la preuve d'une fraude conformément à la doctrine de la Cour de justice de l'Union européenne, telle qu'elle a été notamment fixée par l'arrêt du 6 février 2018, Ömer Altun, C-359/16, et rappelée par la chambre criminelle par plusieurs arrêts du 18 septembre 2018 (pourvoi n° 13-88.631, *Bull. crim.* 2018, n°160, notamment), et qu'en conséquence les salariés concernés ne peuvent qu'être regardés comme régulièrement affiliés au régime de sécurité sociale de l'Etat ayant émis le certificat. Cette solution est également imposée par l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 2 avril 2020, Vueling Airlines SA, C-370/17 et C-37/18, §§ 97 et 98.

59. La cassation est par suite encourue sur les seuls intérêts civils.

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

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Rennes, en date du 13 décembre 2018, mais en ses seules dispositions ayant prononcé sur les intérêts civils, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

DÉCLARE irrecevable la constitution de partie civile de l'URSSAF de Bretagne ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

- Président : M. Soulard - Rapporteur : M. Maziau - Avocat général : M. Quintard - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Article 49 TFUE ; article L. 8221-1 code de travail ; article L. 8221-3 code de travail ; article L. 123-1 code de commerce ; article L. 123-11 code de commerce ; article R. 123-35 code de commerce.

Partie II

Avis de la Cour de cassation

Aucune publication pour ce mois

Partie III

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

Aucune publication pour ce mois

Cour de cassation

5 Quai de l'horloge 75001 Paris

Directeur de la publication :

Président de chambre à la Cour de cassation,
Directeur du service de la documentation, des études et du rapport (SDER),
Monsieur Jean-Michel Sommer

Responsable de la rédaction :

Cheffe du Bureau de la diffusion et de la valorisation de la jurisprudence,
Madame Stéphanie Vacher

Date de parution :

18 février 2022

ISSN :

2271-2879



COUR DE CASSATION

