

Cour de cassation

chambre criminelle

Audience publique du 12 septembre 2012

N° de pourvoi: 11-87281

Publié au bulletin

Rejet

M. Louvel, président

Mme Labrousse, conseiller apporteur

M. Liberge, avocat général

Me Haas, Me Spinosi, SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :
Statuant sur les pourvois formés par :

- M. Bernard X...,

- Le syndicat d'agglomération nouvelle Ouest Provence, partie civile,

1°- contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'AIX-EN-PROVENCE, en date du 2 octobre 2007, qui, dans l'information suivie contre le premier des chefs de corruption active, trafic d'influence, atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics, a prononcé sur sa demande d'annulation de pièces de la procédure ;

2°- contre l'arrêt de ladite cour, 5e chambre, en date du 7 septembre 2011, qui, pour atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics et corruption, a condamné le premier, à deux ans d'emprisonnement, 100 000 euros d'amende, cinq ans d'inéligibilité, a ordonné une mesure de publication, et a prononcé sur les intérêts civils ;

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

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

Sur le premier moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan pour M. X..., dirigé contre l'arrêt de la chambre de l'instruction du 2 octobre 2007, pris de la violation des articles 40-1, 171, 591, 593 et 802 du code de procédure pénale, 6 § 1 et 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense, de l'équité et de la loyauté de la procédure ;

"en ce que l'arrêt du 2 octobre 2007 a rejeté la requête de M. X... tendant à la nullité des procès-verbaux de l'enquête préliminaire visant les époux Y... ;

"aux motifs que, sur les nullités relatives aux époux Y..., il résulte de l'article 40 du code de procédure pénale que toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs ; que de plus, le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner conformément aux dispositions de l'article 40-1 ; que la procédure apparaît parfaitement régulière de ce chef ; qu'il résulte de l'article 40-1 du code de procédure pénale que lorsqu'il estime que les faits qui ont été portés à sa connaissance en application des dispositions de l'article 40 constituent une infraction commise par une personne dont l'identité et le domicile sont connus et pour laquelle aucune disposition légale ne fait obstacle à la mise en mouvement de l'action publique, le procureur de la République territorialement compétent décide s'il est opportun : 1° - soit d'engager des poursuites ; 2° - soit de mettre en oeuvre une procédure alternative aux poursuites en application des dispositions des articles 41 -1 ou 41-2 ; 3° - soit de classer sans suite la procédure dès lors que les circonstances particulières liées à la commission des faits le justifient ; que la question de l'étendue des pouvoirs du parquet ne se limite pas à ces seules règles, le procureur de la République bénéficiant encore d'un pouvoir d'enquête dans les termes des articles 41 et 75 du code de procédure pénale ; qu'il résulte particulièrement du premier texte que le procureur de la République procède ou fait procéder à tous les actes nécessaires à la recherche et à la poursuite des infractions à la loi pénale, le second texte précisant les modalités applicables aux services d'enquête ; que l'interprétation de l'article 40-1 proposée par l'avocat de M. X... tend purement et simplement à isoler ce texte de son contexte et à ignorer le principe selon lequel le pouvoir du procureur de la République d'ordonner une enquête préliminaire à la suite d'une plainte ou d'une dénonciation, ne comporte aucune restriction légale et concerne tous les faits qui viennent à sa connaissance de quelque manière que ce soit ; qu'en l'espèce, aussi riche d'informations qu'ait été le rapport de la DGCCRF, des vérifications et des contrôles s'avéraient encore nécessaires, particulièrement sous la forme d'audition des personnes visées ; qu'ainsi une enquête complémentaire trouvait pleinement sa justification avant toute décision sur le fondement de l'article 40.-1 précité ; qu'au surplus, l'argumentation ainsi proposée fait état d'atteintes qui auraient été portées aux droits des époux Y... alors que le rédacteur de la requête n'est pas leur conseil et que ceux-ci, mis en examen dans la procédure, en ont régulièrement constitué deux ; que de ce chef, l'auteur de la requête ne justifie guère d'une qualité pour soulever cette prétendue nullité au regard de l'article 173 du code de procédure pénale ; qu'en conséquence, ce premier moyen doit être écarté ;

"1°) alors que M. X... sollicitait la nullité des procès-verbaux de l'enquête préliminaire visant les époux Y... et tous les actes subséquents en faisant valoir que ceux-ci, pourtant nommément mis en cause dans une dénonciation de la DGCCRF, avaient été entendus par les services de police sans bénéficier des garanties accordées à la défense en application de l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la chambre de l'instruction a privé sa décision de motifs, en violation de l'article 593 du code de procédure pénale ;

"2°) alors qu'en tout état de cause, dès lors qu'une personne est considérée comme accusée en matière pénale, elle doit bénéficier de l'ensemble des garanties accordées à la défense par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que doit notamment être considérée comme accusée une personne nommément mise en cause dans une dénonciation de la DGCCRF ; qu'ainsi, en refusant de faire droit à la requête de M. X... tendant à la nullité de la procédure d'enquête préliminaire concernant les époux Y..., bien que ceux-ci aient été entendus par les services de police, après avoir été nommément mis en cause dans une dénonciation de la DGCCRF, sans avoir été informés de la nature et la cause de l'accusation portée contre eux et sans bénéficier de l'assistance d'un avocat, la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée du texte précité ;

"3°) alors que le demandeur à la nullité peut invoquer l'irrégularité d'un acte de la procédure concernant un tiers si cet acte, illégalement accompli en violation des principes fondamentaux de la procédure pénale, a porté atteinte à ses intérêts ; que, notamment, toute personne incriminée par les déclarations d'un tiers est concernée par les conditions procédurales dans lesquelles ces déclarations ont été recueillies ; qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure que, lors de leur garde à vue faisant suite à l'enquête préliminaire diligentée par le procureur de la République, les époux Y... ont accusé nommément M. X... d'avoir faussé les marchés publics et d'avoir été corrompu ; qu'ainsi, l'irrégularité de l'enquête préliminaire et, partant, de la garde à vue subséquente portait directement atteinte aux intérêts de M. X... ; qu'en refusant néanmoins de faire droit à la requête en nullité de ce dernier, la chambre de l'instruction a méconnu les articles 171 et 802 du code de procédure pénale et 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme" ;

Attendu que la méconnaissance des formalités substantielles, auxquelles est subordonnée la garde à vue, ne peut être invoquée à l'appui d'une demande d'annulation d'acte ou de pièce de procédure que par la partie qu'elle concerne ;

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

Sur le second moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan, pour M. X..., pris en ses première et deuxième branches, dirigé contre l'arrêt de la chambre de l'instruction du 2 octobre 2007, pris de la violation des articles 105, 591 et 593 du code de procédure pénale, 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense ;

"en ce que l'arrêt du 2 octobre 2007 a rejeté la requête de M. X... tendant à la nullité des procès-verbaux de la commission rogatoire ordonnée le 11 janvier 2007 ;

"aux motifs que, sur les nullités relatives à M. X..., les pouvoirs d'enquête précédemment évoqués permettaient au ministère public d'étendre les investigations à toutes personnes visées dans le rapport de la DGCCRF, et donc M. X... comme les époux Y... ; que, par ailleurs, le ministère public tient, des articles 40, 41, 80 et 86 du code de procédure pénale le droit de requérir ou non l'ouverture d'une information au vu de tous renseignements dont il est destinataire ou d'une constitution de partie civile qui lui est communiquée ; qu'il peut le faire contre personne dénommée ou non dénommée aucun texte ne lui imposant d'ouvrir contre personne dénommée, même au demeurant en présence d'une constitution de partie civile nominative ; que M. X... n'ayant pas été visé nommément dans le réquisitoire introductif, les dispositions de l'article 113-1 n'ont pas lieu de s'appliquer en l'espèce ; que la situation du requérant relevait de l'article 105 du code de procédure pénale ; qu'il résulte de ce texte que le juge d'instruction ne peut entendre comme témoin les personnes contre lesquelles il existe des indices graves et concordants d'avoir participé aux faits dont il est saisi ; qu'il ne peut pas plus le faire entendre sur commission rogatoire ; mais qu'en l'espèce les seules dénonciations du couple Y... restaient insuffisantes pour caractériser la concordance exigée par le texte ; qu'il appartenait au juge d'instruction de conforter les premiers éléments recueillis auprès de M. X... en recueillant notamment ses observations et explications complémentaires sur la mise en cause dont il faisait l'objet tant dans le rapport de la DGCCRF que du fait des époux Y..., mais aussi en faisant procéder à d'autres investigations ; que la mise en examen étant survenue après l'accomplissement de ces divers actes, elle était parfaitement régulière ; qu'en conséquence, ce second moyen doit aussi être écarté ;

"1°) alors que les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves et concordants d'avoir participé aux faits dont le juge d'instruction est saisi ne peuvent être entendues comme témoins ; que constituent notamment de tels indices la dénonciation de la DGCCRF visant nommément l'intéressé et corroborée par les déclarations de deux personnes mises en examen et le réquisitoire introductif le visant sans le nommer ; qu'en refusant néanmoins d'annuler l'audition en qualité de témoin de M. X..., malgré les indices graves et concordants existants à son encontre, la chambre de l'instruction a méconnu l'article 105 du code de procédure pénale ;

"2°) alors que, dès lors qu'une personne est considérée comme accusée en matière pénale, elle doit bénéficier de l'ensemble des garanties accordées à la défense par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'est notamment considérée comme accusée la personne mise nommément en cause dans une dénonciation de la DGCCRF ; qu'en l'espèce, M. X... demandait l'annulation de tous les procès-verbaux de la commission rogatoire le concernant, son audition en qualité de témoin, intervenue après une dénonciation de la DGCCRF le mettant nommément en cause, ayant été réalisée en méconnaissance flagrante des droits de la défense conférés par l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'en refusant de faire droit à cette demande, la chambre de l'instruction a violé l'article précité" ;

Attendu que le juge d'instruction a la faculté de ne mettre en examen une personne

déterminée qu'après s'être éclairé, notamment en faisant procéder à son audition, sur sa participation aux agissements incriminés dans des conditions pouvant engager sa responsabilité pénale ;

Que les deux premières branches du moyen ne peuvent être admises ;

Sur le premier moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan pour M. X..., dirigé contre l'arrêt de la chambre correctionnelle en date du 7 septembre 2011, pris de la violation des articles 459, alinéa 3, 513, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense ;

"en ce que la cour d'appel a déclaré recevable le désistement du ministère public de son appel principal, donné acte au ministère public de son désistement d'appel principal du jugement à l'encontre de M. Y..., donné acte à M. Y... de son désistement de son appel incident du jugement et s'est déclarée en conséquence dessaisie à l'égard de M. Y... ;

"aux motifs que, à l'audience publique du mercredi 11 mai 2011, le ministère public a pris ses réquisitions à l'encontre du prévenu M. Y... ; que Me Z..., conseil du prévenu M. X..., a été entendu en sa plaidoirie au sujet du désistement d'appel du ministère Public à l'encontre de M. Y... et a déposé des conclusions ; que M. Y... Gérard, prévenu, se désiste de son appel ; que Me A..., conseil de la partie civile, Syndicat d'Agglomération Nouvelle Ouest Provence, a été entendu en sa plaidoirie ; que Me B..., conseil du prévenu M. Y..., a été entendu en sa plaidoirie et a eu la parole en dernier ; qu'après en avoir délibéré, la cour donne acte au Ministère public de son désistement d'appel principal et à M. Y... de son désistement d'appel incident et déclare la cour dessaisie à son encontre ;

"1°) alors qu'en application de l'article 459, alinéa 3, du code de procédure pénale, hormis le cas où une décision immédiate est commandée par une disposition touchant à l'ordre public, les juridictions doivent joindre au fond les incidents et exceptions dont ils sont saisis et statuer par une seule et même décision ; que constitue notamment un incident la contestation sur le désistement d'appel de l'une des parties ; qu'en l'espèce, il ressort des mentions de l'arrêt attaqué que la partie civile et M. X... s'opposaient au désistement d'appel du ministère public à l'encontre de l'autre prévenu et que la cour d'appel a statué au cours même des débats sur cet incident ; qu'en ne joignant pas l'incident au fond et en ne justifiant pas d'une impossibilité absolue pour le faire ou de l'existence d'une disposition touchant à l'ordre public, la cour d'appel a méconnu l'article précité ;

"2°) alors que, faute d'avoir statué, le 11 mai 2011, par un arrêt distinct de l'arrêt au fond intervenu postérieurement le 7 septembre 2011 sur le désistement d'appel principal du ministère public à l'encontre de M. Y..., la cour d'appel a privé M. X... de la possibilité de contester sa décision sur cet incident par un pourvoi suspensif conformément aux articles 570 et 571 du code de procédure pénale, en méconnaissance flagrante des droits de la défense ;

"3°) alors que le prévenu ou son conseil doivent toujours avoir la parole les derniers, ce principe s'imposant à peine de nullité y compris lorsqu'il s'agit de statuer sur un incident qui n'est pas joint au fond ; qu'en l'espèce, il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué que la cour d'appel a déclaré recevable le désistement du ministère public de son appel principal, donné acte au ministère public de son désistement de son appel principal du jugement à l'encontre de M. Y..., donné acte à M. Y... de son désistement de son appel incident du jugement et s'est déclarée, en conséquence, dessaisie à l'égard de M. Y..., après avoir entendu le ministère public, le conseil de M. X..., le conseil de la partie civile et le conseil du deuxième prévenu, M. Y..., qui a eu la parole en dernier ; qu'ainsi, l'arrêt attaqué, dont les mentions font apparaître que M. X... ou son conseil, entendus avant la partie civile, n'ont pas eu la parole en dernier, encourt la censure pour méconnaissance de l'article 513 du code de procédure pénale et des droits de la défense" ;

Sur le deuxième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan pour M. X..., dirigé contre l'arrêt de la chambre correctionnelle en date du 7 septembre 2011 pris de la violation des articles 500-1, 591 et 593 du code de procédure pénale, 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense et de l'équilibre des droits des parties ;

"en ce que la cour d'appel a déclaré recevable le désistement du ministère public de son appel principal, donné acte au ministère public de son désistement de son appel principal du jugement à l'encontre de M. Y..., donné acte à M. Y... de son désistement de son appel incident du jugement et s'est déclarée en conséquence dessaisie à l'égard de M. Y... ;

"aux motifs que le ministère public déclare à l'ouverture de l'audience se désister de son appel principal contre M. Y... ; que M. Y... déclare se désister de son appel incident ; que le SAN Ouest Provence conclut à l'irrecevabilité de ce désistement au motif qu'aucun texte ne le prévoit, qu'une jurisprudence ancienne l'interdit selon laquelle si le ministère public exerce l'action publique, il n'a pas le pouvoir de disposer de cette action ; que M. X... conclut au rejet du désistement du ministère public au motif qu'il souhaite à nouveau être confronté à M. Y... au vu de nouvelles pièces versées aux débats, confrontation que la Convention européenne des droits de l'homme lui reconnaît comme un droit ; qu'aucune disposition légale n'interdit au ministère public de se désister de son appel principal, suivant une faculté qui appartient à toutes les parties à la procédure et qui ne revient pas de sa part à disposer de l'action publique une fois celle-ci engagée, dès lors qu'un jugement est intervenu qui, devenant définitif par l'effet du désistement, se trouve y mettre fin conformément aux dispositions de l'article 6 du code de procédure pénale ; que les désistements du ministère public de son appel principal contre M. Y... et de ce dernier de son appel incident, ont pour effet de dessaisir la cour des poursuites à l'encontre de celui-ci ; qu'il n'en résulte pour M. X..., contrairement à ce qui est soutenu, aucune atteinte au droit d'être confronté avec la personne qui l'accuse, confrontation qui a déjà eu lieu tant au cours de l'information que devant le tribunal ; que, de plus, la cour a interpellé les parties sur le point de savoir si elles souhaitaient demander que M. Y..., présent à l'audience à l'ouverture des débats, soit entendu par la cour, et qu'elles ont déclaré ne pas le demander ;

"1°) alors que l'article 500-1 du code de procédure pénale n'offre au ministère public la possibilité de se désister de son appel formé après celui du prévenu qu'en cas de

désistement de celui-ci ; qu'en l'espèce, il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué que seul le ministère public et M. X... ont interjeté un appel principal, M. Y... n'ayant formé qu'un appel incident, et que M. X... ne s'est pas désisté de son appel ; qu'ainsi, en déclarant recevable et en donnant acte au ministère public de son désistement d'appel principal à l'encontre de M. Y..., la cour d'appel a méconnu l'article précité ;

"2°) alors qu'en tout état de cause, aux termes de l'article préliminaire du code de procédure pénale et de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, la procédure pénale doit être équitable et préserver l'équilibre des droits des parties ; que, dès lors, lorsqu'il y a deux prévenus dans la cause auxquels des infractions indivisibles sont reprochées et que les poursuites contre l'un reposent sur les accusations portées par l'autre, il ne peut être donné acte au ministère public de son désistement de son appel principal à l'égard d'un seul prévenu ; qu'en l'espèce, il ressort des pièces de la procédure que les délits reprochés aux deux prévenus étaient indivisibles, M. X... étant poursuivi pour favoritisme à l'égard de la société Provence Recyclage et corruption passive pour s'être fait remettre des fonds par M. Y... tandis que M. Y..., dirigeant de la société Provence Recyclage était poursuivi pour recel de favoritisme et corruption active de M. X..., et que les poursuites à l'encontre de M. X... reposaient sur les accusations de M. Y... ; qu'en déclarant néanmoins recevable et en donnant acte au ministère public de son désistement de son appel principal à l'encontre de M. Y... la cour d'appel a méconnu les textes et principe susvisés" ;

Sur le premier moyen de cassation, proposé par Me Spinosi pour la SAN, dirigé contre l'arrêt de la chambre correctionnelle en date du 7 septembre 2011, pris de la violation des articles 459, 460, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

"en ce que la cour d'appel a immédiatement donné acte au Ministère public de son désistement, sans avoir joint l'incident au fond ni s'être prononcée par un arrêt distinct sur l'exception ;

"alors qu'il résulte de l'article 459 du code de procédure pénale que la cour d'appel est tenue de joindre au fond les incidents et exceptions dont elle est saisie, et statuer par un seul et même jugement en se prononçant d'abord sur l'exception puis sur le fond ; qu'il ne peut en être autrement qu'en cas d'impossibilité absolue ou lorsqu'une décision immédiate sur l'incident ou sur l'exception est commandée par une disposition qui touche à l'ordre public ; qu'il résulte des mentions de l'arrêt attaqué que la cour d'appel, sans joindre l'incident au fond ni se prononcer par un arrêt distinct, a immédiatement donné acte du désistement de l'appel du ministère public à l'encontre de M. Y... avant de reprendre les débats au fond, hors la présence du prévenu ainsi mis hors de cause ; qu'en se prononçant dans ces conditions, sans avoir joint l'incident au fond ni s'être prononcée par un arrêt distinct sur cette exception qui aurait été justifiée par une impossibilité absolue ou par une disposition touchant à l'ordre public, la cour d'appel a méconnu l'article 459 du code de procédure pénale ;

"alors qu'au surplus, la défense a toujours la parole en dernier ; qu'il ne résulte ni de l'arrêt ni du plume que M. X... ait eu la parole en dernier sur l'incident, qu'en s'abstenant de donner la parole à M. X... en dernier sur l'incident, la cour d'appel a méconnu l'article 460 du code de procédure pénale qui impose de donner au prévenu ou à son avocat la parole en dernier

et s'applique non seulement au débat sur le fond, mais aussi sur les incidents” ;

Sur le second moyen de cassation, proposé par Me Spinosi pour la SAN, dirigé contre l'arrêt de la chambre correctionnelle en date du 7 septembre 2011, pris de la violation des articles 2, 6, 40, 40-1, 459, 500-1, 591 et 593 du code de procédure pénale, ensemble le principe de l'indisponibilité de l'action publique ;

”en ce que la cour d'appel donné acte au ministère public de son désistement d'appel et s'est déclarée dessaisie des poursuites à l'encontre de M. Y... ;

”aux motifs qu'aucune disposition légale n'interdit au ministère public de se désister de son appel principal, suivant une faculté qui appartient à toutes les parties à la procédure et qui ne revient pas de sa part à disposer de l'action publique une fois celle-ci engagée dès lors qu'un jugement est intervenu qui, devenant définitif par l'effet du désistement, se trouve y mettre fin conformément aux dispositions de l'article 6 du code de procédure pénale ; que les désistements du ministère public de son appel principal contre M. Y..., et de ce dernier de son appel incident, ont pour effet de dessaisir la cour des poursuites à l'encontre de celui-ci ;

”1) alors que l'action publique étant indisponible, le ministère public ne peut ni acquiescer ni se désister, ni dessaisir les juridictions pénales de l'action publique ; qu'en jugeant qu'aucune disposition légale n'interdit au ministère public de se désister, la cour d'appel a méconnu le principe visé au moyen ;

”2) alors que si aucune disposition légale n'interdit au Ministère public de se désister de son appel, ce désistement peut être rétracté et ne dessaisit pas le juge d'appel tant que sa régularité n'a pas été constatée et qu'il n'en a pas été donné acte ; qu'en conséquence, dès lors que c'est en violation de l'article 459 du code de procédure pénale que la cour d'appel a donné acte du désistement du Ministère public, elle n'était pas dessaisie de son appel ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 500-1 du code de procédure pénale ;

”3) alors qu'en outre, en jugeant que les désistements du ministère public de son appel principal contre M. Y..., et de ce dernier de son appel incident, ont pour effet de dessaisir la cour des poursuites à l'encontre de celui-ci, lorsque c'est en violation de l'article 459 du code de procédure pénale que la cour d'appel a donné acte du désistement, au demeurant irrégulier, du ministère public, et qu'ainsi, elle n'était pas dessaisie de la poursuite contre M. Y..., la cour d'appel, qui ne s'est pas prononcée sur l'action publique et les poursuites exercées contre M. Y..., a méconnu l'étendue de sa saisine et excédé négativement ses pouvoirs ;

”4) alors qu'enfin, ce n'est qu'en cas de désistement d'appel par le prévenu que le ministère public peut se désister de son appel formé après ce dernier ; qu'en donnant acte au ministère public du désistement de son appel formé antérieurement à celui du prévenu, la cour d'appel a de plus fort méconnu l'article 500-1 du code de procédure pénale” ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que, d'une part, aucune disposition légale n'interdit au ministère public de se désister de son appel principal ;

Attendu que, d'autre part, les demandeurs ne sauraient, faute d'intérêt, se faire un grief des conditions dans lesquelles la cour d'appel a, après en avoir délibéré au cours des débats, donné acte au ministère public de son désistement d'appel principal à l'encontre de M. Y... ;

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

Sur le troisième moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan pour M. X..., dirigé contre l'arrêt de la chambre correctionnelle en date du 7 septembre 2011, pris de la violation des articles 184, alinéa 2, 591 et 593 du code de procédure pénale, 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation du principe d'impartialité du tribunal ;

"en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a rejeté la demande de M. X... tendant à la nullité de l'ordonnance de renvoi prise à son encontre le 3 avril 2009 ;

"aux motifs que l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel, datée du 3 avril 2009, ressort du régime de l'article 184 du code de procédure pénale en sa rédaction résultant de la loi du 5 mars 2007 ; que les dispositions de l'article 184 ne sont pas prescrites à peine de nullité ; que le défaut de conformité de l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel à ces dispositions donne seulement ouverture à renvoi de la procédure au ministère public pour lui permettre de saisir à nouveau la juridiction d'instruction afin que la procédure soit régularisée ; que l'exception ne saurait donc être accueillie, en ce qu'elle tend à une annulation, de même en ce qu'elle prétend se fonder sur une méconnaissance l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article préliminaire du code de procédure pénale dont les prévisions invoquées de l'article 184 traduisent une mise en oeuvre des principes à ce stade procédural ; que, par lettre reçue au greffe le 12 mars 2009 à la suite de la notification faite le 23 février 2009 du réquisitoire définitif du 2 février 2009, les avocats de M. X... ont adressé au juge d'instruction des observations au soutien d'une demande de non-lieu faisant notamment valoir, sur l'incrimination de favoritisme que seuls les entrepreneurs avaient pu se communiquer leurs informations réciproques et que les offres de l'entreprise de M. Y... n'avaient pas été modifiées, sur l'incrimination de corruption passive qu'aucune preuve n'avait été faite de la remise de fonds à M. X..., lequel n'avait en outre, consenti aucun avantage particulier à la société Provence Recyclage qui était moins-disante lors de l'ouverture des plis ; que la décision du juge d'instruction ne prononce que sur le renvoi ou non en jugement, au regard de la suffisance ou non des charges réunies contre la personne mise en examen d'avoir commis les faits qu'il qualifie, et par des motifs qui doivent être précis, pris au regard des réquisitions du ministère public et des observations des parties qui lui ont été adressées, en précisant «les éléments à charge et à décharge» concernant chacune des personnes mises en examen selon l'article 184 ; que

l'examen de l'ordonnance rendue en l'espèce fait apparaître en premier lieu qu'elle contient le visa des observations des avocats de M. X... ; que les motifs, en l'occurrence certes repris du réquisitoire définitif mais expurgés d'éléments manifestant une appréciation de son rédacteur, articulent en ce qui concerne M. X... de façon précise et détaillée l'ensemble des faits objectifs de nature à le mettre en cause, en reprenant au-fur-et-à-mesure les déclarations qu'il a faites successivement pour s'en expliquer tant au cours de l'enquête que devant le juge d'instruction et, de la sorte, au regard des éléments susceptibles de venir à sa décharge, ainsi que les explications des autres protagonistes des opérations incriminées et les constatations faites en ce qui les concerne, de même que les variations ou contradictions successives de ces explications ; que la loi n'impose pas au juge d'instruction de répondre spécialement aux observations des parties, mais seulement de les prendre en compte, s'il y a lieu ; que les présomptions de l'existence d'une entente illicite s'y trouvent évoquées mais écartées en référence aux explications fournies par les entrepreneurs et principalement celles accusatrices de M. Y... ; que, c'est en vain, que le demandeur soutient une irrégularité de l'ordonnance en critiquant le caractère « à charge » du contenu des motifs que le juge d'instruction a ajoutés en considération des observations de ses avocats, ce qui ne concerne que l'appréciation que le juge a fait de leur pertinence et n'est pas de nature à caractériser un défaut de conformité de l'ordonnance aux dispositions invoquées de l'article 184 ; que l'exception n'est pas fondée et a été justement repoussée par le premier juge ; qu'il n'y a pas lieu à un donner acte dépourvu de valeur juridique, le jugement qui n'est de la sorte pas critiqué en ses dispositions concernant les nullités de procédure tranchées par la chambre de l'instruction ayant fait une exacte application de la loi et étant donc ici confirmé de ce chef ;

"1°) alors que l'article 184, alinéa 2, du code de procédure pénale impose au magistrat instructeur de motiver sa décision de renvoi en précisant les éléments à charge et à décharge concernant chacune des personnes mises en examen ; qu'ainsi, en refusant, en l'espèce, d'annuler l'ordonnance de renvoi, laquelle reproduit pourtant littéralement le réquisitoire du ministère public et n'énonce pas les éléments à décharge concernant les mis en examen, la cour d'appel a méconnu le texte précité ;

"2°) alors que l'exigence d'impartialité implique que le juge soit impartial mais également qu'il présente une apparence d'impartialité ; que cette exigence n'est notamment pas satisfaite lorsque le juge d'instruction reproduit littéralement les réquisitions du ministère public dans son ordonnance de renvoi ; qu'en l'espèce, il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué et du dossier de la procédure que le magistrat instructeur a repris, dans son ordonnance de renvoi, les motifs du réquisitoire définitif, entachant ainsi sa décision d'une apparence de motivation pouvant faire peser un doute sur son impartialité ; qu'en refusant, néanmoins, d'annuler cette ordonnance, la cour d'appel a méconnu les articles 184 du code de procédure pénale et 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme" ;

Attendu que, pour écarter l'exception de nullité de l'ordonnance de renvoi prise de ce que celle-ci se bornait à adopter les motifs du réquisitoire du procureur de la République, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel dont les juges d'appel ont, comme en l'espèce, sans insuffisance ni contradiction, constaté qu'elle précise les éléments à charge et à décharge concernant

chacune des personnes mises en examen et répond aux articulations essentielles des observations de ces dernières, satisfait aux exigences de l'article 184 du code de procédure pénale, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le quatrième moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan pour M. X..., dirigé contre l'arrêt de la chambre correctionnelle en date du 7 septembre 2011, pris de la violation des articles 432-11 et 432-14 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale, 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation du principe non bis in idem ;

"en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a déclaré M. X... coupable de favoritisme s'agissant d'un marché du mois de juin 2003 et de corruption passive s'agissant du marché de juin 2003 et d'un marché de septembre 2003 ;

"alors qu'un même fait autrement qualifié ne peut entraîner une double déclaration de culpabilité ; que, notamment, le fait d'agréer sans droit des avantages pécuniaires pour attribuer un marché public, et le fait de favoriser l'auteur de ces avantages dans l'attribution dudit marché public, participent de la même intention coupable et si des délits distincts les répriment, ceux-ci protègent des intérêts identiques ; qu'ainsi, en retenant, pour le même fait, les qualifications de corruption passive et de favoritisme à l'encontre de M. X..., la cour d'appel a violé les textes et principe susvisés" ;

Attendu que les faits poursuivis caractérisant des délits distincts, protégeant des intérêts différents, et une seule peine ayant été prononcée, le moyen ne peut qu'être écarté ;

Sur le cinquième moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan pour M. X..., dirigé contre l'arrêt de la chambre correctionnelle en date du 7 septembre 2011, pris de la violation des articles 591 et 593 du code de procédure pénale, 432-14 du code pénal, 6 § 2 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation du droit à la présomption d'innocence ;

"en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable de favoritisme et de corruption passive, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende et a prononcé à son encontre une peine d'inéligibilité de cinq ans ;

"aux motifs que des éléments mis en évidence par l'information il ressort, tout d'abord, un certain nombre de faits à caractère matériel qui sont patents (1) : - M. Y... a eu communication des offres d'entreprises avec lesquelles il se trouvait en concurrence sur le premier marché (1-1) ; - M. Y... a obtenu l'attribution de lots sur le premier marché en procédant à une manipulation volontaire à caractère frauduleux de ses offres (1-2) ; - M. Y...

a payé, en espèces, un pourcentage calculé sur ces marchés (1-3) ; que M. Y... accuse M. X... d'avoir été l'auteur de la communication frauduleuse d'informations et le bénéficiaire des versements en espèces (2) ; - ces accusations sont constantes (2-1), - elles sont corroborées par les déclarations faites par son épouse dès l'origine de l'enquête (2-2), - elles trouvent précisément, et cette fois d'un point de vue matériel, à s'alimenter : * d'une part, de la concordance des écrits de M. Y... (2-3), * d'autre part, du fait que pendant la période des versements d'espèces, M. X... n'a plus effectué sur ses comptes bancaires aucun retrait d'espèces (2-4), - contrairement à l'usage antérieur (2-4-1), - alors qu'il est avéré qu'il détient des espèces (2-4-2), - enfin qu'il est dans l'incapacité, jusque devant la cour, d'en apporter une justification suffisante (2-4-3) ; ... qu'ainsi, la prévention qui, sur l'origine de la communication illicite, matériellement constatée, des offres de la société Ortec, retient comme le reflet de la vérité les explications constantes et cohérentes fournies par celui des deux protagonistes centraux du processus illicite qui a été pris la main dans le sac, M. Y..., explications qui désignent l'action personnelle positive à ce niveau de l'autre protagoniste central, M. X..., lequel en est ensuite, en vertu du pacte préalable révélé et de façon cohérente rémunéré dans les termes du second chef de prévention, se trouve suffisamment fondée, pour les deux délits, sur un faisceau de multiples indices dont la gravité, la précision et la concordance emportent la conviction ; que l'ensemble des faits ainsi caractérisés, établissent bien tous les éléments constitutifs, tant matériels qu'intentionnels, des infractions reprochées ;

"1°) alors que la présomption d'innocence commande que le doute profite au prévenu, les juges ne pouvant entrer en voie de condamnation que lorsque la culpabilité de celui-ci est établie avec certitude par des éléments de preuve précis et concordants ; qu'en l'espèce, il ressort des constatations de l'arrêt attaqué que M. X..., poursuivi notamment pour avoir fourni à la société Provence Recyclage des informations sur les offres de la société Ortec, a toujours nié les faits, qu'il n'est pas établi qu'il aurait ouvert frauduleusement les plis le jour du dépôt des offres, ni qu'il aurait bénéficié d'une complicité interne et que, par ailleurs, il existe des indices très sérieux de partage des marchés entre les entreprises et qu'il est avéré que la société Provence Recyclage avait en sa possession les offres d'un autre concurrent, la société Delta Recyclage ; qu'ainsi, en jugeant que la preuve de la culpabilité de M. X... était établie, en se fondant sur les seules déclarations de son co-prévenu en première instance, M. Y..., la cour d'appel a violé les textes et principe susvisés ;

"2°) alors qu'en tout état de cause, le délit de favoritisme ne peut ainsi être retenu à l'égard d'un prévenu que s'il est établi que celui-ci est bien à l'origine de l'octroi de l'avantage injustifié ; qu'en l'espèce, M. X... était poursuivi notamment pour avoir fourni à la société Provence Recyclage des informations sur les offres de la société Ortec ; qu'il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué que M. Y... « n'a jamais été très précis sur les conditions dans lesquelles M. X... lui aurait communiqué les offres de la société Ortec » (p. 27), que M. X... « ne peut avoir été dans les locaux du SAN à Istres dans la période de temps où les plis ont été déposés », qu'« il n'y a au dossier de l'information aucun élément de nature à faire envisager une complicité interne », que « si la possibilité d'une ouverture frauduleuse des plis le jour du dépôt des offres ne peut pas être considérée comme précisément ou formellement avérée ni même au contraire exclue ... , le fait en lui-même n'est pas établi et ... il n'existe pas au dossier de la procédure de charge suffisante d'un tel fait à l'encontre de M. X... », et qu'« aucun élément de la procédure ne contribue à mettre en évidence comment M. X... se serait procuré ces informations », ce dont il résultait qu'il n'était nullement établi que le prévenu avait connaissance des informations privilégiées et, partant, qu'il pouvait être à l'origine de la transmission desdites informations à la société Provence

Recyclage ; qu'en retenant néanmoins M. X... dans les liens de la prévention, sans avoir constaté ni établi que ce dernier aurait personnellement commis les faits reprochés, la cour d'appel n'a pas justifié légalement sa décision au regard des articles 121-1 et 432-14 du code pénal ;

"3°) alors qu'aux termes de l'article 5 du règlement de la consultation, en cas de discordance constatée dans une offre, les indications portées sur le bordereau des prix du fournisseur prévalent sur toutes les autres indications de l'offre dont les montants pourront être rectifiés en conséquence ; que, dans le rapport d'analyse des offres dressé par le SAN, il est mentionné, s'agissant des offres de la société Provence Recyclage pour les lots 3, 4, 5 et 6 : « erreur de transcription de prix sur le détail estimatif (DE) encombrants. Prix du BP : 56 euros (inscrit sur DE à 6 euros). Nous avons demandé à l'entreprise de rectifier son offre, conformément à l'article 5 du règlement de la consultation précisant que le prix du bordereau des prix (BP) prévaut sur toutes les autres indications. L'entreprise nous a fait parvenir le DE modifié », ce dont il résulte que le seul document de l'offre de la société Provence Recyclage à valeur contractuelle, le bordereau des prix mentionnant un prix de 56 euros, n'a jamais été modifié ; qu'ainsi, en énonçant que M. Y... avait obtenu l'attribution de lots sur le premier marché au bénéfice d'une rectification de ses offres, la cour d'appel s'est mise en contradiction avec les pièces de la procédure" ;

Sur le sixième moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan pour M. X..., dirigé contre l'arrêt de la chambre correctionnelle en date du 7 septembre 2011, pris de la violation des articles 591 et 593 du code de procédure pénale, 432-11 du code pénal, défaut de motifs, manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable de favoritisme et de corruption passive, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende et a prononcé à son encontre une peine d'inéligibilité de cinq ans ;

"alors que des éléments mis en évidence par l'information il ressort tout d'abord un certain nombre de faits à caractère matériel qui sont patents (1) : - M. Y... a eu communication des offres d'entreprises avec lesquelles il se trouvait en concurrence sur le premier marché (1-1) ; - M. Y... a obtenu l'attribution de lots sur le premier marché en procédant à une manipulation volontaire à caractère frauduleux de ses offres (1-2) ; - M. Y... a payé en espèces un pourcentage calculé sur ces marchés (1-3) ; que M. Y... accuse M. X... d'avoir été l'auteur de la communication frauduleuse d'informations et le bénéficiaire des versements en espèces (2) ; - ces accusations sont constantes (2-1), - elles sont corroborées par les déclarations faites par son épouse dès l'origine de l'enquête (2-2), - elles trouvent précisément, et cette fois d'un point de vue matériel, à s'alimenter : * d'une part, de la concordance des écrits de M. Y... (2-3), * d'autre part, du fait que pendant la période des versements d'espèces, M. X... n'a plus effectué sur ses comptes bancaires aucun retrait d'espèces (2-4), - contrairement à l'usage antérieur (2-4-1), - alors qu'il est avéré qu'il détient des espèces (2-4-2), - enfin, qu'il est dans l'incapacité, jusque devant la cour, d'en apporter une justification suffisante (2-4-3) ; ... qu'ainsi et au total, s'il existe des indices très sérieux de partage des marchés entre les entreprises, c'est centralement et sur l'ensemble des deux marchés consécutifs autour de la société Provence Recyclage qui en est le principal bénéficiaire et dont le dirigeant M. Y... rencontre chaque fois M. X... dans la foulée et en clôture de ses entretiens avec les autres entreprises, trois ou quatre jours

seulement avant la date limite de dépôt des offres ; qu'il est avéré matériellement dans ce contexte que M. Y... a eu en sa possession les offres de l'un voire de deux de ses concurrents sur le premier marché, et ce, tardivement pour le principal, la société Ortec, dans des conditions qui n'ont pas été précisément élucidées ; qu'il est matériellement avéré qu'en contrepartie, M. Y... a payé en espèces un pourcentage sur le montant des marchés ainsi obtenus ; que ce dernier accuse de façon constante M. X... d'avoir été à la fois à l'origine de cette fourniture de renseignement et le bénéficiaire des espèces rémunérant l'obtention des marchés, lequel M. X... cessait concomitamment de retirer des espèces en banque pour assurer ses dépenses personnelles et se trouve contraint, pour justifier du fait établi qu'il possédait et usait néanmoins d'espèces, d'invoquer diverses recettes extérieures que tout conduit à écarter comme n'étant pas le reflet de la vérité ; que les conditions dans lesquelles ces marchés ont été attribués traduisent de la part de la personne publique, en l'occurrence présidée par M. X..., l'octroi à deux niveaux identifiés de conditions injustifiées ; que s'il est vrai, comme le soutient l'appelant, que le dossier de la procédure recèle nombre d'approximations, d'imprécisions, voire de contradictions et de zones d'ombre, ce qui, pour partie et à divers titres, est inhérent à la nature même clandestine des faits révélés et aux conditions dans lesquelles ils sont apparus, il n'en résulte pas moins au total et de la sorte l'existence d'éléments de preuve solides d'un processus intrinsèquement homogène d'un trucage des marchés assorti du paiement d'une rémunération dissimulée en lien avec leur obtention et de multiples éléments qui impliquent personnellement M. X... aux côtés de M. Calvière dans la totalité du processus occulte au centre duquel ils se trouvent ensemble, depuis les consultations préalables au même titre que les entreprises concurrentes jusqu'à la perception de la rémunération illicite en passant par l'octroi lui-même des marchés dans des conditions très critiquables à la fois sur l'admission par la personne publique de ce qui a été le procédé de fraude lui-même, et sur l'appréciation des critères de fond essentiels des marchés ; qu'ainsi, la prévention qui, sur l'origine de la communication illicite matériellement constatée des offres de la société Ortec, retient comme le reflet de la vérité les explications constantes et cohérentes fournies par celui des deux protagonistes centraux du processus illicite qui a été pris la main dans le sac, M. Y..., explications qui désignent l'action personnelle positive à ce niveau de l'autre protagoniste central, M. X..., lequel en est ensuite en vertu du pacte préalable révélé et de façon cohérente rémunéré dans les termes du second chef de prévention, se trouve suffisamment fondée, pour les deux délits, sur un faisceau de multiples indices dont la gravité, la précision et la concordance emportent la conviction ; que l'ensemble des faits ainsi caractérisés, établissent bien tous les éléments constitutifs, tant matériels qu'intentionnels, des infractions reprochées ;

"1°) alors que la corruption passive n'est caractérisée que s'il est établi que la personne poursuivie a, en contrepartie d'un avantage quelconque, accompli ou s'est abstenu d'accomplir un acte de la fonction ou un acte de la fonction ou un acte facilité par sa fonction ; qu'en l'espèce, il était reproché à M. X... de s'être fait remettre par M. Y... des fonds et en faisant régler par ce dernier des locations fictives de véhicules en échange de l'attribution de marchés publics ; qu'en le déclarant coupable pour de tels faits de corruption passive, bien que l'attribution de marchés publics relevât de la seule compétence de la commission d'appel d'offres, la cour d'appel a méconnu l'article 432-11 du code pénal ;

"2°) alors que M. X... était renvoyé devant le tribunal correctionnel pour s'être fait remettre par M. Y... des fonds en échange de l'attribution de marchés publics ; qu'en le retenant dans les liens de la prévention, sans préciser ni les marchés dont s'agit, ni les conditions dans lesquelles M. X... lui aurait attribué, la cour d'appel a insuffisamment motivé sa décision au regard de l'article 432-11 du code pénal ;

"3°) alors que l'arrêt attaqué, qui constate qu'il y a des indices très sérieux de partage des marchés entre les entreprises et que le dossier comporte des contradictions et des zones d'ombre, ne pouvait, sans mieux s'en expliquer, affirmer que M. X... était personnellement impliqué dans l'attribution des marchés dès lors qu'une entente entre les entreprises rendait inutile son intervention et sa prétendue rémunération ; que l'arrêt attaqué est ainsi privé de toute base légale" ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel a, sans insuffisance ni contradiction, répondu aux chefs péremptoires des conclusions dont elle était saisie et caractérisé en tous leurs éléments, tant matériels qu'intentionnel, les délits de corruption et de favoritisme dont elle a déclaré le prévenu coupable, et a ainsi justifié l'allocation, au profit de la partie civile, de l'indemnité propre à réparer le préjudice en découlant ;

D'où il suit que les moyens, qui se bornent à remettre en question l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des faits et circonstances de la cause, ainsi que des éléments de preuve contradictoirement débattus, ne sauraient être admis ;

Sur le second moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan, pour M. X..., pris en sa troisième branche, dirigé contre l'arrêt de la chambre de l'instruction du 2 octobre 2007, pris de la violation des articles 105, 591 et 593 du code de procédure pénale, 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense ;

"en ce que l'arrêt du 2 octobre 2007 a rejeté la requête de M. X... tendant à la nullité des procès-verbaux de la commission rogatoire ordonnée le 11 janvier 2007 ;

"aux motifs que, sur les nullités relatives à M. X..., les pouvoirs d'enquête précédemment évoqués permettaient au ministère public d'étendre les investigations à toutes personnes visées dans le rapport de la DGCCRF, et donc M. X... comme les époux Y... ; que, par ailleurs, le ministère public tient, des articles 40, 41, 80 et 86 du code de procédure pénale le droit de requérir ou non l'ouverture d'une information au vu de tous renseignements dont il est destinataire ou d'une constitution de partie civile qui lui est communiquée ; qu'il peut le faire contre personne dénommée ou non dénommée aucun texte ne lui imposant d'ouvrir contre personne dénommée, même au demeurant en présence d'une constitution de partie civile nominative ; que M. X... n'ayant pas été visé nommément dans le réquisitoire introductif, les dispositions de l'article 113-1 n'ont pas lieu de s'appliquer en l'espèce ; que la situation du requérant relevait de l'article 105 du code de procédure pénale ; qu'il résulte de ce texte que le juge d'instruction ne peut entendre comme témoin les personnes contre lesquelles il existe des indices graves et concordants d'avoir participé aux faits dont il est saisi ; qu'il ne peut pas plus le faire entendre sur commission rogatoire ; mais qu'en l'espèce, les seules dénonciations du couple Y... restaient insuffisantes pour caractériser la

concordance exigée par le texte ; qu'il appartenait au juge d'instruction de conforter les premiers éléments recueillis auprès de M. X... en recueillant notamment ses observations et explications complémentaires sur la mise en cause dont il faisait l'objet tant dans le rapport de la DGCCRF que du fait des époux Y..., mais aussi en faisant procéder à d'autres investigations ; que la mise en examen étant survenue après l'accomplissement de ces divers actes, elle était parfaitement régulière ; qu'en conséquence, ce second moyen doit aussi être écarté ;

"3°) alors que toute personne, placée en garde à vue, doit, dès le début de ces mesures, être informée de son droit de se taire et, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat ; qu'ainsi, en refusant de constater la nullité des actes de garde à vue de M. X..., bien qu'il ressortit des pièces de la procédure que celui-ci n'avait pas été informé de son droit au silence et n'avait pas bénéficié de l'assistance d'un avocat dans les conditions précitées, la chambre de l'instruction a violé l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme" ;

Attendu que la déclaration de culpabilité du prévenu ne s'est fondée ni exclusivement ni même essentiellement sur les auditions de ce dernier recueillies en garde à vue ;

D'où il suit que le moyen, pris en sa troisième branche, est devenu inopérant ;

Sur le septième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Waquet-Farge et Hazan pour M. X..., dirigé contre l'arrêt de la chambre correctionnelle en date du 7 septembre 2011, pris de la violation des articles 591 et 593 du code de procédure pénale, 132-24 du code pénal, défaut de motifs, manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a notamment condamné M. X... à deux ans d'emprisonnement ;

"aux motifs que le tribunal a exactement retenu que la nature et la gravité des infractions ainsi que la personnalité de son auteur, eu égard à ses charges publiques électives, rendaient la peine d'emprisonnement sans sursis nécessaire et que toute autre sanction serait manifestement inadéquate ; qu'en revanche, la gravité des infractions, tenant à leur commission dans le cadre de l'exercice de fonctions qui sont dédiées par élection démocratique au bien de la collectivité des citoyens, et en la circonstance sur un domaine d'activité d'un intérêt public particulièrement sensible en raison de sa nature et de l'importance de ses enjeux, intervenant par surcroît sur le jeu de la concurrence entre les acteurs économiques dont elle fausse et corrompt les comportements, et ce, au profit d'un intérêt personnel, exige une répression plus sévère que celle retenue par les premiers juges pour la protection des intérêts publics à caractère essentiel compromis ; que la peine d'emprisonnement sans sursis justifiée par les faits reprochés, sera élevée à deux années ; que la peine d'emprisonnement sans sursis ne peut dès à présent faire l'objet d'une des mesures d'aménagement prévues aux articles 132-25 à 132-28 du code pénal en l'état des éléments dont la cour dispose et résultant des débats sur la situation actuelle et la personnalité du condamné ;

”alors qu’en matière correctionnelle, en dehors des condamnations en récidive légale prononcées en application de l’article 132-19-1 du code pénal, une peine d’emprisonnement sans sursis ne peut être prononcée qu’en dernier recours si la gravité de l’infraction et la personnalité de son auteur rendent cette peine nécessaire et si toute autre sanction est manifestement inadéquate ; que, dans ce cas, la peine d’emprisonnement doit, si la personnalité et la situation du condamné le permettent, et sauf impossibilité matérielle, faire l’objet d’une des mesures d’aménagement prévues aux articles 132-25 à 132-28 dudit code ; qu’en l’espèce, pour prononcer à l’encontre de M. X..., qui n’était pas poursuivi en état de récidive légale, une peine d’emprisonnement ferme de deux ans, l’arrêt attaqué se borne à énoncer que cette peine ne peut faire l’objet d’une mesure d’aménagement en l’état des éléments dont la cour dispose et résultant des débats sur la situation actuelle et la personnalité du condamné ; qu’en se déterminant de la sorte, par des motifs qui ne mettent pas la Cour de cassation en mesure de s’assurer que les exigences de l’article 132-24 du code pénal ont été respectées, la cour d’appel n’a pas légalement justifié sa décision” ;

Attendu que les énonciations de l’arrêt attaqué mettent la Cour de cassation en mesure de s’assurer que la cour d’appel s’est déterminée par des motifs qui satisfont aux exigences de l’article 132-24 du code pénal ;

Que le moyen ne peut être accueilli ;

Et attendu que les arrêts sont réguliers en la forme ;

REJETTE les pourvois ;

Ainsi jugé et prononcé par la Cour de cassation, chambre criminelle, en son audience publique, les jour, mois et an que dessus ;

Etaient présents aux débats et au délibéré, dans la formation prévue à l’article 567-1-1 du code de procédure pénale : M. Louvel président, Mme Labrousse conseiller rapporteur, M. Dulin conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : Mme Leprey ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre ;

Publication : Bulletin criminel 2012, n° 185

Décision attaquée : Cour d'appel d'Aix-en-Provence , du 7 septembre 2011

Titrages et résumés : GARDE A VUE - Droits de la personne gardée à vue - Assistance de l'avocat - Défaut - Déclaration de culpabilité - Valeur probante des déclarations de la personne gardée à vue - Article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme - Compatibilité - Cas - Motifs fondés ni exclusivement ni même essentiellement sur les déclarations recueillies au cours des gardes à vue

Est devenu inopérant le moyen pris de la violation de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, dirigé contre l'arrêt de la chambre de l'instruction, ayant refusé de faire droit à la requête en nullité du prévenu entendu, sans l'assistance de son avocat, au cours d'une mesure de garde à vue antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 14 avril 2011, et examiné lors du pourvoi formé contre l'arrêt sur le fond, dès lors qu'il résulte des énonciations de cette décision que la déclaration de culpabilité du prévenu ne s'est fondée ni exclusivement ni même essentiellement sur les auditions de ce dernier recueillies en garde à vue

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME - Article 6 - Droits de la défense - Garde à vue - Droits de la personne gardée à vue - Droit à l'assistance d'un avocat - Valeur probante des déclarations de la personne gardée à vue - Compatibilité - Cas - Motifs fondés ni exclusivement ni même essentiellement sur les déclarations recueillies au cours des gardes à vue

DROITS DE LA DEFENSE - Garde à vue - Droits de la personne gardée à vue - Notification du droit de se taire - Défaut - Valeur probante des déclarations de la personne gardée à vue - Article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme - Compatibilité - Cas - Motifs fondés ni exclusivement ni même essentiellement sur les déclarations recueillies au cours des gardes à vue

Précédents jurisprudentiels : Sur la valeur probante des déclarations de la personne gardée à vue à défaut de l'assistance d'un avocat, à rapprocher :Crim., 13 juin 2012, pourvois n° 10-82.420 et 11-81.573, Bull. crim. 201 2, n° 147 (rejet), et les arrêts cités

Textes appliqués :

- article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales