

N° R 12-88.428 F-P+B

N° 1928

CV

3 AVRIL 2013

**REJET**

**M. LOUVEL président,**

REPUBLIQUE FRANCAISE

---

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

---

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, en son audience publique tenue au Palais de Justice à PARIS, le trois avril deux mille treize, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le rapport de M. le conseiller STRAEHLI, les observations de Me SPINOSI, avocat en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général DESPORTES ;

Statuant sur le pourvoi formé par :

- M. Pascal Cousin,

contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de RIOM, en date du 18 décembre 2012, qui, dans l'information suivie contre lui du chef de fraude fiscale, a prononcé sur sa demande d'annulation de pièces de la procédure ;

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 18 février 2013, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

**Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale ;**

***“en ce que la chambre de l'instruction, après avoir partiellement fait droit à la requête en nullité présentée par M. Cousin, annulé la saisie et le placement sous scellés des documents visés à la cote D. 135, le procès-verbal D. 148 d'exploitation de ces scellés, ordonné le retrait du dossier et le dépôt au greffe de la cour d'appel des pièces D. 135 et D. 148, ordonné la restitution des documents saisis au mis en examen, ordonné la cancellation des lignes correspondantes de la cote D. 133 (p. 6 paragraphe “dès lors prenons attache” à “et des avocats”), et la cancellation de la partie de la cote D. 172 (quatrième question et quatrième réponse de la page 2, deuxième question et deuxième réponse de la page 4), a rejeté la requête pour le surplus ;***

***“aux motifs que, sur la régularité de la convocation, l'article 80-2 du code de procédure pénale dispose que le juge d'instruction peut informer une personne, par lettre recommandée, qu'elle est convoquée, dans un délai qui ne peut être inférieur à dix jours ni supérieur à deux mois pour qu'il soit procédé à sa première comparution, dans les conditions prévues par l'article 116 ; que cette lettre indique la date de l'heure de la convocation ; qu'elle donne connaissance à la personne de chacun des faits dont ce magistrat est saisi et pour lesquels, la mise en examen est envisagée, tout en précisant, leur qualification juridique ; qu'elle fait connaître à la personne qu'elle a le droit de choisir un avocat ou de demander qu'il en soit désigné un d'office, ce choix ou cette demande devant être adressé au greffe du juge d'instruction ; qu'elle précise que la mise en examen ne pourra intervenir, qu'à l'issue de la première comparution de la personne, devant le juge d'instruction ; que le juge d'instruction peut également notifier cette convocation par un officier de police judiciaire ; que cette notification comprend les mentions prévues à l'alinéa précédent ; qu'elle est constatée par un procès-verbal signé par la personne qui en reçoit copie ; qu'il convient d'observer, qu'en l'espèce, la convocation remise souffre de sérieuses lacunes ; qu'elle ne comporte que l'énonciation d'une succession de qualifications juridiques d'infractions pénales, elle ne contient aucun exposé de chacun des faits dont le magistrat est saisi ces faits ne sont même pas précisés dans le temps, ni dans l'espace, elle ne précise pas que la mise en examen ne pourra intervenir qu'à l'issue de la première comparution de la personne, dont ne sait si elle est “mise en examen”***

**ou “mise en cause” devant le juge d’instruction ; que, néanmoins, ces irrégularités sont, sans incidence, sur la validité de la procédure, au regard des dispositions de l’article 802 du code de procédure pénale, qui édicte qu’en cas de violation des formes prescrites par la loi à peine de nullité ou d’inobservation des formalités substantielles, toute juridiction, y compris la Cour de cassation, qui est saisie d’une demande d’annulation ou qui relève d’office une telle irrégularité ne peut prononcer la nullité que lorsque celle-ci a eu, pour effet, de porter atteinte aux intérêts de la partie qu’elle concerne” ; que tel n’est pas le cas en l’espèce ; qu’en effet, il convient de constater qu’une convocation a été adressée le 30 mars 2012 à Me Schapira, avocat choisi de M. Cousin, pour assister celui-ci, lors de son interrogatoire de première comparution le 6 avril 2012, que cet auxiliaire de justice a assisté son client lors de cet acte, après avoir pu consulter le dossier de la procédure, que ce dossier contenait la plainte initiale des services fiscaux, les réquisitoires détaillés du procureur de la République, si bien que son information était complète sur les faits reprochés à son client, qu’à l’occasion de cet acte, et des interrogatoires ultérieurs, il n’a été formulé aucune réserve sur la régularité de la convocation ni même dans le cadre de la requête actuelle, cette irrégularité n’ayant été soulevée que, par le président de la chambre de l’instruction ; qu’en cet état, cette irrégularité est, sans incidence, sur la validité de la procédure ; que, sur la perquisition, celle-ci a débuté le 27 mars 2012 à 8h55, et a pris fin le 28 mars 2012 à 0h55 ; que celle-ci a été réalisée par Mme Guedon, inspectrice des finances publiques, en fonction à la brigade nationale de répression de la délinquance fiscale, officier fiscal judiciaire, accompagnée du commandant de police de Missolz et du brigadier de police Neveu officiers de police judiciaire, assistée du maréchal des logis chef Dalaszynski officier de police judiciaire et du gendarme Pelletier agent de police judiciaire, tous deux de la gendarmerie de Vichy ; que les opérations se sont déroulées en la présence constante et effective de M. Cousin et de Mme Suzeau son épouse ; que le procès-verbal de perquisition est rédigé par Mme Guedon, signé par elle et tous les participants à cet acte ; que sur la contrainte alléguée, ainsi que le rappelle le ministère public, il est de jurisprudence constante que la perquisition au domicile d’une personne n’exige nullement, pour sa régularité le placement préalable de celle-ci en garde à vue ; que ceci est d’autant plus vrai que des perquisitions peuvent être réalisées chez des personnes qui ne sont pas impliquées dans des faits délictuels mais chez qui des éléments de preuve peuvent être recherchés, ou même chez des victimes ou parties civiles dont on imagine mal le placement en garde à vue ; que les termes du procès-verbal soumis à l’examen de la cour ne font pas apparaître qu’une telle contrainte ait existé ; qu’il convient de rappeler que l’article 57 du code de procédure pénale auquel renvoie l’article 95 du même code dispose, “sous réserve de ce qui est dit à l’article 56 concernant le respect du secret professionnel et des droits de la défense, les opérations**

**prescrites par ledit article sont faites en présence de la personne au domicile de laquelle la perquisition a lieu ; qu'en cas d'impossibilité, l'officier de police judiciaire aura l'obligation de l'inviter à désigner un représentant de son choix ; qu'à défaut, l'officier de police judiciaire choisira deux témoins requis à cet effet par lui, en dehors des personnes relevant de son autorité administrative ; que le procès-verbal de ces opérations, dressé ainsi qu'il est dit à l'article 66, est signé par les personnes visées au présent article ; qu'au cas de refus, il en est fait mention au procès-verbal ; que M. Cousin a signé, sans réserve, le procès-verbal de perquisition ; qu'il avait la possibilité à tout moment de ne plus participer à cet acte en désignant un représentant de son choix ou en laissant l'officier de police judiciaire requérir à deux témoins ; que M. Cousin ne l'a pas fait ; que l'obligation de prévenir la personne chez qui la perquisition a lieu n'est pas prévue par le code de procédure pénale, à la différence de la notification du droit au silence en matière de garde à vue ; qu'en effet, ces deux actes sont de nature différente ; que, dans une audition, on sollicite des déclarations par lesquelles la personne entendue peut éventuellement s'auto incriminer ; que, lors d'une perquisition, la personne chez qui elle a lieu a un rôle passif de témoin des recherches et saisies réalisées ; que sa présence lui permet de vérifier, constater, reconnaître ou ne pas reconnaître la présence des objets recherchés et découverts qui pourront ultérieurement, lors d'audition ou d'interrogatoire, lui être opposés comme moyens de preuve ; que sa présence, lors de ces découvertes et saisies, constitue une garantie pour la préservation de ses droits et ne saurait lui faire grief, même si la perquisition dure longtemps ; qu'il en est de même, pour ce qui est de l'indication donnée par M. Cousin aux enquêteurs de ses codes d'accès à son ordinateur et à son téléphone portable ; que l'affirmation selon laquelle cette information aurait été livrée sous la contrainte et non librement ne résulte que des termes de la requête, et n'est confirmée par aucun élément objectif ; que, par ailleurs, l'exploitation de ces matériels techniques, ses résultats, seront librement discutés dans le cadre de la procédure d'instruction, ce qui ne crée aucun grief à M. Cousin ; que l'assimilation des opérations de perquisition à celles de la garde à vue voulue par la défense, n'est pas prévue par le code de procédure pénale et n'a pas lieu d'être ; qu'en effet, ce que le législateur, national ou international, a voulu protéger est la liberté des déclarations faites par un individu auquel des infractions sont reprochées ; que ce législateur n'a pas voulu empêcher les investigations nécessaires à la recherche de la vérité et à la lutte contre la délinquance ; que la présence de la personne soupçonnée, lors de ces actes, en particulier, lors des perquisitions, est la meilleure garantie de ses droits ; que la durée de la perquisition qui est réelle, n'est pas de nature, à caractériser une contrainte, des lors que M. Cousin qui pouvait partir, à tout moment, ne l'a pas fait, et n'a pas émis d'observations enseignant le procès-verbal des opérations ; que la présence de cinq enquêteurs n'est pas non plus**

*de nature à caractériser cette contrainte ; que les perquisitions sont effectuées par des officiers de police judiciaire ; que leur nombre s'explique par l'ampleur des recherches à effectuer, ce que confirme la durée de cet acte ; que la remise d'une convocation à se présenter ultérieurement devant le magistrat instructeur, intervenue dès le début de la perquisition, ne saurait non plus être considérée comme une contrainte ; qu'elle rappelle le cadre juridique dans lequel interviennent les enquêteurs et informe celui qui la reçoit de la possibilité qu'il aura ultérieurement de s'expliquer devant le juge d'instruction qui ne l'a pas fait déférer immédiatement devant lui ; que le seul reproche qui puisse être adressé, en l'espèce, est le caractère incomplet de cette convocation, sans incidence sur la régularité de la procédure ; que la remise du passeport, placé sous scellés, puis ultérieurement restitué par le juge d'instruction ne peut être constitutive d'une contrainte ; que ce document avait, dans le cadre des recherches effectuées, vocation à être saisi pour examen, ce qui a été fait, avant sa restitution ultérieure ; que, sur la présence d'un agent de police judiciaire, lors la perquisition, l'article 20 du code de procédure pénale dispose : ... "les agents de police judiciaire ont pour mission, de seconder dans l'exercice de leurs fonctions, les officiers de police judiciaire..." ; que la rédaction du procès-verbal de perquisition soumis à la cour ne fait pas apparaître que l'agent de police judiciaire Pelletier ait réalisé un acte, au cours de celle-ci et qu'il ait exercé, en violation des articles 56 et D. 13 du code de procédure pénale, des pouvoirs appartenant en propre aux officiers de police judiciaire chargés de l'enquête ou qu'il ait pris connaissance de documents dont l'accès était réservé à ces officiers ; que la présence d'un agent de police judiciaire auprès des officiers de police judiciaire s'explique, par l'ampleur des tâches matérielles à réaliser, au cours de cette longue perquisition ; que les allégations de la défense sur les points manquent, en fait, et ne peuvent motiver une quelconque annulation ; que, sur la demande d'annulation de certaines saisies et des placements sous scellé correspondant, ont été saisies et placées sous scellés numérotés dom Cousin 31,32 et 33 des correspondances échangées entre M. Cousin et ses conseils, ce qui constitue une violation manifeste des droits de la défense ; que le fait, de dresser de ces saisies et placements sous scellé, un procès verbal distinct du procès verbal principal ne saurait faire disparaître cette violation ; que, comme le requiert le ministère public, la demande d'annulation sera donc accueillie sur ce point, étant précisé qu'il ne s'agit pas d'annuler les scellés eux-même, mais de prononcer l'annulation de la saisie des documents en cause, et de leur placement sous scellés (D. 135) qui entraîne inévitablement leur restitution ; que cette annulation entraînera celle du procès-verbal D. 148 d'exploitation de ces scellé ; que, s'agissant de l'inventaire de certains des documents placés sous scellés, il convient de relever, que le terme "inventaire" n'a pas le sens de "description exhaustive" et que le libellé des scellés, en cause, est suffisamment clair et précis, pour permettre*

*la vérification ultérieure, si nécessaire, de leur contenu, étant précisé qu'un scellé-ouvert n'est pas un scellé falsifiable, les documents saisis étant solidarisés entre eux de manière à ne pouvoir, en aucun cas, être distraits ou complétés ; qu'en tout état de cause, les formalités prévues par le code de procédure pénale, en matière de saisie et de placement sous scellé, ne sont pas exclues du champ d'application de l'article 802 du même code, et l'annulation suppose la démonstration d'une atteinte portée aux droits de la personne concernée, qui n'est aucunement faite en l'espèce ; que la requête sera de ce chef rejetée ; que l'ordinateur de M. Cousin a été placé sous scellé, sans autre précision ; qu'il a, ensuite, été soumis à un expert qui, pour procéder aux opérations prescrites, indique (D. 179) avoir brisé le scellé, ce qui signifie nécessairement qu'il s'agissait d'un scellé fermé ; que le grief manque donc en fait ; qu'on relèvera, de surcroît, que l'expert a mis en oeuvre, pour obtenir une copie du disque dur, un procédé qui n'entraîne aucune atteinte à l'intégrité du disque en question et qui permet d'écartier tout risque d'introduction de données parasites ; que, grâce à ces opérations, la copie de travail envisagée lors de la perquisition n'a jamais été établie ; qu'en tout état de cause, l'observation déjà faite ci-dessus, au sujet de l'absence de démonstration d'une atteinte aux intérêts du mis en examen est aussi valable s'agissant de cette saisie ; que la requête sera de ce chef rejetée ; que, sur la mise en examen supplétive, l'article 116 du code de procédure pénale dispose : "Lorsqu'il envisage de mettre en examen, une personne qui n'a pas été entendue comme témoin assisté, le juge d'instruction procède, à sa première comparution, selon les modalités prévues par le présent article. Le juge d'instruction constate l'identité de la personne et lui fait connaître expressément, en précisant leur qualification juridique, chacun des faits dont il est saisi et pour lesquels la mise en examen est envisagée. Mention de ces faits et de leur qualification juridique est portée au procès verbal. Lorsqu'il a été fait application, des dispositions de l'article 80-2 et que la personne est assistée d'un avocat, le juge d'instruction procède à son interrogatoire. L'avocat de la personne peut présenter ses observations au juge d'instruction. Dans les autres cas, le juge d'instruction avise la personne (...). L'avocat peut consulter, sur le champ, le dossier et communiquer, librement, avec la personne. Le juge d'instruction avertit ensuite, la personne qu'elle a le choix soit se taire, soit de faire des déclarations, soit d'être interrogée. Mention de cet avertissement est faite au procès verbal. L'accord pour être interrogé ne peut être donné, qu'en présence d'un avocat. L'avocat de la personne peut également présenter ses observations au juge d'instruction. Après avoir, le cas échéant, recueilli les déclarations de la personne ou procédé à son interrogatoire et entendu les observations de son avocat, le juge d'instruction lui notifié, soit qu'elle n'est pas mise en examen. Le juge d'instruction informe alors la personne qu'elle bénéficie des droits du témoin assisté, soit qu'elle est mise en examen" ; qu'en l'espèce, il a été fait application, par le juge d'instruction des dispositions de l'article*

**80-2 du code de procédure pénale de sorte que, lorsqu'il a comparu pour la première fois devant ce magistrat, M. Cousin a pu être interrogé sans recevoir l'avertissement en question ; qu'ainsi que le relève le ministère public, lors de sa comparution devant le même juge le 18 juin 2012, à l'occasion de laquelle une mise en examen supplétive lui a été notifiée, en présence de son avocat, cet avertissement ne lui a pas été donné, et n'avait pas à l'être, dès lors que, d'une part, le juge d'instruction se devait de recueillir ses observations ou de le mettre en mesure de les présenter, avant de décider de cette mise en examen supplétive, que, d'autre part, le droit de ne pas s'incriminer soi-même, tel que, tant le Conseil constitutionnel que la Convention européenne des droits de l'homme, en dessinent les contours, ne peut être revendiqué, dans la perspective d'un procès équitable et, ou dans le souci de garantir les droits de la défense, que, par une personne interrogée, alors que, d'une part, elle se trouve dans une situation de contrainte, que, d'autre part, elle ne peut bénéficier de l'assistance d'un avocat ; qu'il doit, par ailleurs, être rappelé, qu'à l'occasion de ces interrogatoires, les avocats présents de M. Cousin n'ont pas émis de réserve sur la régularité de cette procédure, tout en présentant des observations sur le fond ; que l'annulation de la mise en examen n'est donc pas encourue de ce chef ; qu'on constate que, dans l'interrogatoire en cause, en posant deux questions au mis en examen, le juge d'instruction a fait référence, à une déclaration de l'épouse de celui-ci, laquelle ne figurait pas encore en procédure et semble d'ailleurs n'y toujours pas figurer ; que ce procédé porte, évidemment, atteinte aux droits de la défense, en ne permettant pas à ce mis en examen, comme à son conseil, de prendre connaissance d'une pièce, au sujet de laquelle, portera l'interrogatoire ou dont le contenu servira de fondement aux questions du juge; que pour autant, le surplus des questions posées à M. Cousin ne se fonde pas sur ces pièces, les réponses de celui-ci n'y font aucune référence, et il ne saurait être question de prononcer la nullité de l'intégralité du procès-verbal d'interrogatoire ; qu'il y aura seulement lieu, à cancellation des lignes critiquables, soit la quatrième question et la quatrième réponse de la page 2 de la côte D. 172, et la deuxième question et la deuxième réponse de la page 4 de la même pièce ;**

**“alors que, l'article 6 § 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme garantit le droit à l'assistance d'un défenseur à toute personne ayant reçu une notification officielle des autorités compétentes d'avoir commis une infraction pénale, dès le début de l'enquête, peu important, qu'une contrainte soit exercée ; qu'en rejetant l'exception de nullité soulevée par le mis en examen de ce chef, aux motifs erronés qu'aucune contrainte n'a été exercée sur lui, lorsque, dès le début de la perquisition, le 27 mars 2012, les enquêteurs ont remis à M. Cousin, en vue de son interrogatoire de première comparution devant le juge d'instruction, une convocation précisant,**

**sa mise en cause, pour des faits de fraude fiscale et de blanchiment, et qu'ainsi, M. Cousin, accusé au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, devait bénéficier des garanties attachées à ce texte, la chambre de l'instruction a méconnu les droits de la défense du demandeur" ;**

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, dans une information ouverte contre M. Cousin du chef de fraude fiscale, les officiers de police judiciaire, munis d'une commission rogatoire du juge d'instruction, ont procédé, le 27 mars 2012, à une perquisition au domicile de l'intéressé, en présence de celui-ci et, dans le même temps, lui ont remis une "convocation à personne mise en examen" aux fins qu'il se présente devant le magistrat instructeur à raison de sa mise en cause pour des faits de fraude fiscale et de blanchiment ; que, mis en examen de ces chefs, le 6 avril 2012, M. Cousin a présenté, le 4 octobre 2012, une requête aux fins d'annulation de pièces de la procédure, motif pris, notamment, de ce qu'il aurait dû être placé en garde à vue, dès le début de la perquisition, pour pouvoir bénéficier de l'assistance d'un avocat, dès lors qu'il se trouvait dans une position de contrainte, étant tenu à la disposition des enquêteurs, et qu'il avait, du fait de la convocation qui lui avait été remise, le statut d'accusé, au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu que, pour rejeter la requête, l'arrêt retient que le procès-verbal de perquisition, signé sans réserve par M. Cousin, ne fait pas apparaître que la contrainte alléguée ait existé durant l'exécution de cette mesure, que la remise de la convocation à comparaître devant le magistrat instructeur ne saurait constituer une telle contrainte et que la présence de la personne concernée lors du déroulement de la perquisition, alors qu'il n'est pas sollicité d'elle d'audition par laquelle elle pourrait s'incriminer, est une garantie de ses droits ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction n'a pas méconnu le sens et la portée de l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, dès lors que ce texte n'exige pas que la personne ayant reçu notification officielle du fait qu'elle est suspectée d'avoir commis une infraction soit assistée d'un avocat lorsqu'elle est présente à des actes au cours desquels elle n'est ni privée de liberté ni entendue sur les faits qui lui sont reprochés ;

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

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

REJETTE le pourvoi ;

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, M. Straehli conseiller rapporteur, Mme Guirimand conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : Mme Randouin ;

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