

Cour de cassation

chambre criminelle

Audience publique du 30 janvier 2013

N° de pourvoi: 11-89224

ECLI:FR:CCASS:2013:CR00650

Publié au bulletin

Cassation partielle

M. Louvel (président), président

SCP Potier de La Varde et Buk-Lament, 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 le pourvoi formé par :

- M. Robert X...,

contre l'arrêt de la cour d'appel de NANCY, chambre correctionnelle, en date du 24 novembre 2011, qui, pour abus de confiance et prise illégale d'intérêts, l'a condamné à quatre ans d'emprisonnement, dont deux ans avec sursis et mise à l'épreuve, à une interdiction professionnelle définitive, et a prononcé sur les intérêts civils ;

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, article préliminaire, 460, 513, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

" en ce qu'il ressort de l'arrêt attaqué, qu'à l'audience publique du 21 avril 2011, le président a constaté l'identité du prévenu ;

qu'ont été entendus Mme Dubois, présidente, en son rapport, M. X... en son interrogatoire ; que les parties ont toutes eu la parole dans l'ordre prévu par les articles 513 et 460 du code de procédure pénale ; que M. X... ayant eu la parole en dernier ;

" alors que, devant les juridictions répressives, le ministère public doit toujours être représenté et entendu en ses réquisitions ; que la seule mention dans l'arrêt attaqué selon laquelle " les parties ont toutes eu la parole dans l'ordre prévu par les articles 513 et 460 du code de procédure pénale " ne permet pas de justifier la réalisation de cette formalité substantielle " ;

Attendu que la mention de l'arrêt selon laquelle, à l'audience des débats où était présent M. Santarelli, substitut général, " les parties ont toutes eu la parole dans l'ordre prévu par les articles 513 et 460 du code de procédure pénale " suffit à établir que le ministère public a été entendu en ses réquisitions ;

Que le moyen sera donc écarté ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 314-1, 314-3, 314-10 du code pénal, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

” en ce que, l’arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d’abus de confiance aggravé pour non-reddition de compte ;

” aux motifs que, le tribunal a rappelé qu’il appartient à l’association en charge des mesures de protection judiciaire d’établir chaque fin d’année un relevé du compte de gestion de chaque majeur placé sous tutelle ou sous curatelle renforcée, soumis au contrôle du greffier en chef de la juridiction compétente ; qu’il est incontesté que l’exercice 2002 n’a donné lieu à aucun dépôt de ce type ; que, s’agissant de l’exercice 2001, il est indiqué par Mme Proissard, juge des tutelles à Nancy que ceux-ci étaient inexacts et comportaient de nombreuses erreurs et irrégularités ; que les juges d’instance du ressort de Metz indiquaient, quant à eux, n’avoir été destinataires d’aucune reddition de compte pour cet exercice ; que, par ailleurs, lors des transferts de dossiers opérés courant 2003, mais également dès 2001, l’association Abiepa a été dans l’incapacité de remettre aux nouveaux organismes désignés ou aux majeurs dont la mesure de protection était levée, le moindre compte ; que cette carence résulte de la gestion désordonnée, voire anarchique, décrite aussi bien par Mme Z... (responsable du service comptabilité à partir de mars 2002 à la suite de Mme A...), que par Me B..., la société Expertis CFE, mandatée en avril 2004 pour procéder à un audit, ainsi que par Me C... ; que, sans contester ces faits, M. X... a allégué de graves problèmes de traitement informatiques, qui, certes, sont survenus lors du choix qu’il a fait d’un nouveau logiciel, au demeurant peu adapté à l’objet de l’association, mais on peut s’étonner qu’il ait prétendu y remédier en faisant appel à une société GH construction avec laquelle il entretenait des liens commerciaux très étroits (contrat du 5 septembre 2002- lui étant, entre autres, lié par un contrat d’agent commercial et étant associé du gérant M. D... dans plusieurs SCI et SARL) ; qu’outre ces difficultés techniques, l’absence de tenue et de reddition de compte résulte de l’organisation même de l’association imposée par M. X... ; qu’il avait scindé l’administration de l’Abiepa en deux services distinct, d’un côté, celui des délégués de tutelle, de l’autre, celui de la comptabilité dont il s’occupait personnellement (en effet, la comptable recrutée travaillait directement sous ses ordres) ; qu’ainsi, les comptes individuels étaient inaccessibles aux délégués de tutelles, lesquels se trouvaient dans l’impossibilité de remplir leur fonction d’ordonnateur de dépenses, ce, d’autant plus que certaines d’entre elles étaient directement autorisées par le service comptable sans retour d’information aux délégués ; que, dès lors, aucune gestion budgétaire planifiée ne pouvait être élaborée, et des dysfonctionnements graves en découlaient quant à la situation réelle des comptes des majeurs : les délégués, ignorant les soldes auxquels les majeurs pouvaient prétendre, de nombreux comptes se sont avérés débiteurs ; que, par ailleurs, M. X... avait créé à la Banque postale, un compte dit “ pivot “ alimenté indistinctement par les revenus des majeurs protégés, ce qui entraînait une fongibilité entre le patrimoine de l’association et celui des majeurs, et ne permettait pas d’établir un état annuel des finances de chacun ;

” alors que, pour caractériser le délit d’abus de confiance, les juges du fond doivent constater le détournement, au préjudice d’autrui, de fonds, de valeurs ou de biens quelconques qui ont été remis à charge de les rendre, de les représenter ou d’en faire un usage déterminé ; qu’en l’espèce, la cour d’appel ne pouvait déclarer M. X... coupable d’abus de confiance en se bornant à relever qu’il aurait omis d’établir chaque fin d’année un relevé du compte de gestion pour chaque majeur placé sous tutelle ou sous curatelle renforcée, ce qui ne caractérise nullement le détournement de fonds, de valeurs ou de biens quelconques ; que la cour d’appel n’a pas caractérisé l’élément matériel de l’infraction “ ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 314-1, 314-3, 314-10

du code pénal, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

” en ce que, l’arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d’abus de confiance aggravé pour avoir omis de régler des charges dues par certains majeurs et pour avoir omis de reverser aux majeurs les fonds leur appartenant en fin de mandat ;

” aux motifs que, cette gestion délibérément anarchique a eu pour conséquence des défauts de paiement de certaines charges dues par les majeurs protégés, ce que M. X... ne pouvait ignorer ; tel est le cas notamment de Mme E..., laquelle, sans raison objective, n’a pas vu régler les frais de maison de retraite qui lui étaient imputables ; que, du 1er août 2001 au 31 août 2002, l’Abiepa n’avait versé que 2 839, 21 euros pour 13 factures mensuelles de 1 830 à 1 920 euros ; que l’Abiepa ne pouvait donner d’explications sur ce qu’était devenue la pension de retraite de cette personne, Mme F..., qui était sa déléguée de tutelle, indiquait avoir été dans l’impossibilité d’accéder à sa situation comptable et n’avoir pu vérifier le paiement des loyers ; que le juge des tutelles a, de surcroît, constaté qu’au cas d’espèce, un compte de gestion délibérément erroné lui avait été présenté afin de tenter de masquer la situation ; que, lors des transferts de dossiers opérés courant 2003, mais également dès 2001, il n’a pas été possible de reverser aux majeurs les soldes auxquels ils pouvaient prétendre, étant précisé, qu’au mépris de toute règle de gestion, de nombreux comptes se sont avérés débiteurs ; que pour les mesures transférées, les nouveaux organismes de tutelle, ont évalué les soldes (qui auraient dû être créditeurs) de chaque majeur, qui représentent selon elles des sommes globales de :

-468 548, 12 euros : UDAF de Meurthe-et-Moselle pour 80 personnes,

-600 438, 88 euros : Mutualité française de Meurthe et Moselle pour 112 personnes,

-313 344, 44 euros : UDAF de Moselle pour 55 personnes,

-114 324 euros : ATI de Moselle pour 34 personnes ;

que le tribunal correctionnel a constaté que M. X... ne contestait pas la matérialité des faits, mais en rejetait la responsabilité sur le « directeur » M. Y... d’une part, et qu’il arguait, d’autre part, que sa gestion était soumise au contrôle des juges des tutelles et qu’aucune observation ne lui avait été faite alors que de nombreux courriers de relances, d’interrogations, figurent à la procédure ;

” alors qu’une mauvaise gestion ne caractérise pas, à elle seule, un abus de confiance ; qu’en l’espèce, en constatant que plusieurs comptes gérés par l’association dirigée par M. X... se sont retrouvés débiteurs, sans justifier la volonté délibérée du prévenu de détourner ou dissiper ces fonds, la cour d’appel n’a pas caractérisé l’élément intentionnel de l’infraction et ainsi privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés “ ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que les énonciations de l’arrêt attaqué et du jugement qu’il confirme 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 d’abus de confiance dont elle a déclaré le prévenu coupable ;

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 quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 432-12, 432-17 du code pénal, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

” en ce que, l’arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable de prise illégale d’intérêts au préjudice des majeurs protégés et de l’association Abiepa ;

” aux motifs que, M. X... était lié au cabinet d’assurance Euro courtage par un contrat d’agent commercial lui assurant la perception de 50 % des commissions versées à ce cabinet pour chaque contrat souscrit ; qu’il résulte de l’enquête, soit des contrats recensés mais également des témoignages des salariés de l’Abiepa, qu’une consigne visait à faire souscrire quasi systématiquement des contrats aux majeurs, quitte pour cela à résilier ceux dont ils étaient déjà titulaires ; qu’il en est résulté des situations aberrantes, dénoncées par certains juges des tutelles, constatant que certains majeurs s’acquittaient de deux assurances pour un même risque ou encore, alors que ni leur âge ni leur situation financière ne le justifiaient, se trouvaient titulaires d’un contrat obsèques ; que, pour ces contrats, M. X..., en qualité d’agent commercial, avait touché 2 700 euros de 1998 à 2002 (contrats Suisse assurance), 10 248 euros pour 2001 et 2002 (contrats April), sur le compte de la société RB Conseil (nom sous lequel il exerçait son activité d’agent commercial avant la création de la SARL Orace Ingénierie) apparaissait le versement de 45 843 euros pour 2001 et 2002 provenant d’Euro courtage ; que M. X... entretenait des liens particuliers avec la société GR construction, à laquelle il était lié par un contrat d’agent commercial (par le biais de la SARL Orace) et qui avait exécuté les travaux d’extension de son domicile, (marché de 72 602 euros sur lequel il avait bénéficié d’une remise commerciale de 6 % selon les déclarations de M. D... gérant avec lequel il était associé au sein de la SARL Orace Ingénierie) ; qu’or, cette société était systématiquement sollicitée (sans devis comparatif) pour effectuer des prestations diverses pour les majeurs protégés, sans tenir compte parfois de leurs capacités financières ; qu’elle était ainsi intervenue à la demande de l’Abiepa pour 894 euros en 1999, 4 715 euros en 2000, 28 004 euros en 2001, 43 668 euros en 2002 ; que ces éléments démontrent que M. X..., chargé d’une mission de service public, a pris directement ou indirectement des intérêts dans des opérations dont il avait la charge d’assurer la surveillance, l’administration ou le paiement ; qu’il ne peut, sans contredire l’évidence des faits, soutenir qu’il “ n’était pas animé par la recherche d’un bénéfice illégitime “, comme il le prétend dans ses conclusions écrites ;

” et aux motifs que M. X... a loué à l’Abiepa des locaux appartenant à une SCI familiale dans laquelle il était associé (SCI Nadero), loyers représentant 34 163 euros de janvier 2001 à mars 2003 ; que le montant mensuel étant apparu particulièrement élevé à l’administrateur judiciaire ; que ce loyer par rapport au prix d’achat représentait un rendement de 12 %, hors norme ; qu’il a, de même, admis avoir sollicité et fait rémunérer par l’association un informaticien salarié de GH construction, société avec laquelle il avait des intérêts déjà évoqués ; que le tribunal a retenu, à bon droit, que la matérialité de la prise illégale d’intérêt était incontestable, et le prévenu ne peut utilement en invoquer la méconnaissance ;

” 1) alors que, la prise illégale d’intérêt n’est caractérisée que si elle est commise par une personne dépositaire de l’autorité publique ou chargée d’une mission de service public ou par une personne investie d’un mandat électif public ; que la fonction de l’association Abiepa, chargée de la gestion de mesures de protection judiciaire, ne constituait pas une mission de service public ; qu’en retenant, en l’espèce, l’existence d’une prise illégale d’intérêts, la cour d’appel a violé les textes susvisés ;

” 2) alors que, seul peut être déclaré coupable de prise illégale d’intérêts celui à qui a été confiée une mission de service public ; que ne peut être auteur de l’infraction le dirigeant de fait d’une personne morale à qui seule a été confiée la gestion de mesures de protection judiciaire ; que la cour d’appel a violé les textes susvisés “ ;

Attendu que, pour déclarer M. X..., dirigeant de fait de l’Association pour le bien-être des personnes âgées chargée de la gestion de mesures de protection judiciaire, coupable de prise illégale d’intérêts pour avoir souscrit, pour le compte de personnes sous tutelle ou

curatelle, des contrats d'assurance, de placement, de travaux ou d'audit dans des cabinets dont il était l'agent commercial, l'arrêt prononcé par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que doit être regardée comme chargée d'une mission de service public, au sens de l'article 432-12 du code pénal, toute personne chargée, directement ou indirectement, d'accomplir des actes ayant pour but de satisfaire à l'intérêt général, peu important qu'elle ne disposât d'aucun pouvoir de décision au nom de la puissance publique, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Mais sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 132-19, 132-19-1, 132-24, 132-25 à 132-28 du code pénal, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

" en ce que, l'arrêt attaqué a condamné M. X... à une peine de quatre années d'emprisonnement dont deux assorties d'un sursis avec mise à l'épreuve ;

" aux motifs que, les faits dont M. X... s'est rendu coupable sont d'autant plus condamnables qu'ils se sont déroulés sur une période longue, que les victimes de ses agissements étaient des personnes particulièrement vulnérables ; que, bien que l'information ait mis à jour de manière incontestable la réalité des infractions commises, les débats aussi bien devant le tribunal que devant la cour, mettent en évidence qu'il demeure dans le déni de toute responsabilité ; qu'une peine de quatre ans d'emprisonnement, dont deux assorties d'un sursis avec mise à l'épreuve, outre l'interdiction définitive d'exercer toute activité professionnelle ou associative en rapport avec une gestion financière (prévue par les articles 314-10 et 131-27 du code pénal) apparaît adaptée tant à la gravité des faits qu'à la personnalité du prévenu ;

" 1) 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 ; qu'en prononçant à l'encontre de M. X..., qui n'était pas poursuivi en état de récidive légale, une peine de quatre années d'emprisonnement dont deux fermes, sans préciser en quoi la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendaient cette peine nécessaire en dernier recours, ni en quoi toute autre sanction aurait été manifestement inadéquate, la cour d'appel a méconnu l'article 132-24 du code pénal en sa rédaction issue de la loi du 24 novembre 2009 ;

2) alors que, lorsqu'une peine d'emprisonnement sans sursis égale ou inférieure à deux ans est prononcée en matière correctionnelle à l'encontre d'un prévenu ne comparaisant pas en récidive légale, cette peine 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 du code pénal ; qu'en prononçant à l'encontre de M. X... une peine de quatre années dont deux fermes, sans rechercher au préalable les possibilités de prononcer des mesures d'aménagement au regard de la personnalité et de la situation du prévenu, ni justifier d'une impossibilité matérielle de le faire, la cour d'appel a méconnu l'article 132-24 du code pénal en sa rédaction issue de la loi du 24 novembre 2009 " ;

Vu l'article 132-24 du code pénal ;

Attendu qu'il résulte de ce texte qu'en matière correctionnelle, en dehors des condamnations en récidive 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, lorsqu'elle n'est pas supérieure à deux ans, elle 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 ;
Attendu que, pour condamner M. X... à quatre ans d'emprisonnement, dont deux ans sans sursis, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;
Mais attendu qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel, qui ne s'est pas expliquée sur le caractère manifestement inadéquat de toute autre sanction et n'a pas prononcé sur l'aménagement de la peine d'emprisonnement sans sursis, a méconnu le texte susvisé ;
D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;
Qu'elle sera limitée aux peines prononcées contre le prévenu, dès lors que les déclarations de culpabilité n'encourent pas la censure ;
Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Nancy, en date du 24 novembre 2011, en ses seules dispositions relatives aux peines prononcées, 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 Nancy, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil ;
FIXE à 3 000 euros la somme que M. X... devra payer à la société civile professionnelle Potier de la Varde-Buk Lament, avocat en la cour, au titre de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridictionnelle ;
ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'appel de Nancy et sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement annulé ;
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 Nocquet 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 :

Décision attaquée : Cour d'appel de Nancy , du 24 novembre 2011