

Cour de cassation

Chambre criminelle

Audience publique du 7 mars 2012

N° de pourvoi: 11-88.118

Publié au bulletin

Cassation partielle

M. Louvel (président), président

SCP Boré et Salve de Bruneton, 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. François X...,

contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de NÎMES, en date du 20 octobre 2011, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs d'abus de biens sociaux et recel, travail dissimulé, présentation de bilan inexact, a prononcé sur sa demande d'annulation de pièces de la procédure ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 22 février 2012 où étaient 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 Ract-Madoux conseiller rapporteur, M. Dulin conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : M. Bétron ;

Sur le rapport de Mme le conseiller RACT-MADOUX, les observations de la société civile professionnelle BORÉ et SALVE DE BRUNETON, avocat en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général GAUTHIER ;

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 3 janvier 2012, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, des articles 171, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

" en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la requête en nullité des actes de la procédure relatifs aux enregistrements audio effectués à l'insu du mis en examen ;

" aux motifs que, par courrier daté et reçu le 3 février 2011, le procureur de la République près le tribunal de grande instance d'Avignon a été informé par la directrice de l'URSSAF du Vaucluse de l'existence d'un enregistrement audio réalisé de sa propre initiative par M. François Y..., ancien salarié de la société hôtelière de Camp Rambaud, lors d'entretiens

avec ses employeurs ; que le 10 février 2011 à 17 heures 45, un inspecteur de l'URSSAF a remis aux enquêteurs un dictaphone contenant trois enregistrements de ces entretiens, lequel a été saisi et placé sous scellé ; que le 11 février 2011 de 17 heures 40 à 20 heures 25, les enquêteurs ont procédé à l'écoute et à la transcription de ces trois enregistrements audio d'entretiens entre MM. François Y...et François X...pour l'essentiel ; que le 14 février 2011, les enquêteurs ont donné connaissance à M. François Y...des transcriptions des entretiens effectuées par les enquêteurs et ont recueilli son audition à ce sujet ainsi que sa plainte avec constitution de partie civile du chef de harcèlement moral à l'encontre de MM. François et Jean-François X...; que M. François X...demande l'annulation de l'ensemble des actes de procédure relatifs à ces enregistrements audio, en l'occurrence les pièces cotées D 58, D 66, D 67, D 68, D 273, en ce que l'obtention d'une preuve pénale au moyen d'un enregistrement pratiqué à l'insu de la personne concernée est déloyal, que le droit à un procès équitable suppose la loyauté dans la recherche de la preuve et qu'au surplus il n'existe aucune garantie de l'intégrité des enregistrements qui ont pu faire l'objet de manipulations ; qu'aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter les moyens de preuve produits par les parties au seul motif qu'ils auraient été obtenus de manière illicite ou déloyale ; qu'il leur appartient seulement, en application de l'article 427 du code de procédure pénale d'en apprécier la valeur probante ; qu'en tout état de cause, l'élément de preuve procuré par un particulier ne peut faire l'objet d'une annulation dès lors que n'émanant pas d'un magistrat ou d'un service d'enquête, il ne constitue pas un acte de procédure ; que la jurisprudence en matière civile qui n'admet pas les preuves obtenues par les particuliers selon des procédés illicites ou déloyaux, n'est pas applicable en matière pénale ; que selon la jurisprudence de la cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme, l'article 6 de la convention garantit le droit à un procès équitable mais ne règlemente pas pour autant l'admissibilité des preuves en tant que telle, matière qui relève au premier chef du droit interne ; que le moyen de nullité sera en conséquence rejeté comme non fondé » ;

" 1°) alors que le principe de la prééminence du droit et le droit à un tribunal de pleine juridiction impliquent que le juge pénal contrôle la légalité de tous les éléments versés à la procédure puisqu'ils sont de nature à exercer une influence sur sa décision ; qu'en écartant le moyen de nullité des actes de la procédure relatifs aux enregistrements audio effectués à l'insu de M. X...aux motifs qu'aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter les moyens de preuve produits par les parties au seul motif qu'ils auraient été obtenus de manière illicite ou déloyale, qu'il leur appartient seulement d'en apprécier la valeur probante et qu'en tout état de cause, l'élément de preuve procuré par un particulier ne peut faire l'objet d'une annulation dès lors que n'émanant pas d'un magistrat ou d'un service d'enquête, il ne constitue pas un acte de procédure, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

" 2°) alors que l'accusé ne saurait se voir opposer à titre de preuve les propos tenus lors de l'enregistrement d'une conversation téléphonique réalisé à son insu sans qu'il en résulte une atteinte au droit de ne pas s'auto-incriminer ; qu'en refusant de prononcer la nullité des enregistrements réalisés par M. Y...à l'insu de M. X...versés au dossier de la procédure suivie contre ce dernier au motif que, selon la jurisprudence de la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme, l'article 6 de la Convention garantit le droit à un procès équitable mais ne règlemente pas pour autant l'admissibilité des preuves en tant que telle, matière qui relève au premier chef du droit interne, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

" 3°) alors que porte atteinte aux droits de la défense et à l'égalité des armes l'enregistrement d'une conversation téléphonique réalisé par un particulier à l'insu de l'auteur des propos tenus versé au dossier de la procédure dès lors que le juge n'est pas en mesure de s'assurer de leur intégrité ni que cet enregistrement comprend l'intégralité des propos qui ont été enregistrés dans leurs éléments à charge comme à décharge ; que

M. X...faisait valoir, dans sa requête en nullité, que les circonstances entourant les enregistrements en cause étaient particulièrement opaques dès lors qu'il n'y avait aucune certitude quant au nombre, au jour, à l'heure, au lieu de ces enregistrements, que ceux-ci avaient été versés à la procédure après avoir été communiqués au directeur de l'URSSAF du Vaucluse qui n'avait placé sous scellés ni le dictaphone, ni les enregistrements, qu'il n'y avait aucune garantie quant à l'intégrité des enregistrements qui ont pu faire l'objet de manipulations dès lors que plusieurs passages sont inaudibles d'après les enquêteurs et qu'enfin le nombre des enregistrements variait selon les indications du directeur de l'URSSAF ou des enquêteurs ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme cela lui était demandé, si ces considérations n'étaient pas de nature à entacher ces pièces de la procédure de nullité comme portant atteinte aux droits de la défense et à l'égalité des armes, la chambre de l'instruction a privé sa décision de motifs en violation des textes susvisés “ ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que M. François X..., dirigeant de droit de la société Hôtelière du Camp Rambaud (HCR), mis en examen des chefs d'abus de biens sociaux et recel, travail dissimulé, présentation de bilan inexact, a déposé à la chambre de l'instruction une requête en annulation de l'ensemble des actes de procédure relatifs à des enregistrements audio réalisés de sa propre initiative par M. François Y..., ancien salarié de la société, lors d'entretiens avec ses employeurs, au motif qu'un tel enregistrement, réalisé à l'insu de la personne concernée, constituait un procédé déloyal, méconnaissant le droit à un procès équitable ;

Attendu que, pour rejeter cette demande, les juges énoncent qu'aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter les moyens de preuve produits par les parties, au seul motif qu'ils auraient été obtenus de manière illicite ou déloyale et que la jurisprudence européenne ne réglemente pas l'admissibilité des preuves qui relève du droit interne ; qu'en tout état de cause, l'élément de preuve procuré par un particulier ne peut faire l'objet d'une annulation dès lors que n'émanant pas d'un magistrat ou d'un service d'enquête, il ne constitue pas un acte de procédure ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision, sans méconnaître les dispositions conventionnelles invoquées, dès lors que les enregistrements contestés ne sont pas en eux-mêmes des actes ou pièces de l'information, au sens de l'article 170 du code de procédure pénale et comme tels susceptibles d'être annulés, mais des moyens de preuve qui peuvent être discutés contradictoirement, et que la transcription de ces enregistrements qui a pour seul objet d'en matérialiser le contenu, ne peut davantage donner lieu à annulation ;

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

Sur le premier moyen pris de cassation, pris de la violation de l'article 6 § 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, des articles 171, 174, 206, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

” en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la requête en nullité de la garde à vue des 16 et 17 février 2011 ;

” aux motifs que M. François X...a été placé en garde à vue le 16 février 2011 de 8 heures 30 à 22 heures 10 et a reçu immédiatement notification de ses droits ; que son avocat, Me Z..., a été avisé à 8 heures 40 et s'est entretenu avec lui de 9 heures 40 à 10 heures 10 ; que M. François X...a été à nouveau placé en garde à vue le 17 février 2011 de 8 heures 30 à 14 heures 30, a reçu immédiatement notification de ses droits, son avocat a été avisé à 8 heures 37 et s'est entretenu avec lui de 9 heures 35 à 10 heures 10 ;

que M. Jean-François X...a été placé en garde à vue le 16 février 2011 à 8 heures 35, la garde à vue a été prolongé à compter du 17 février à 7 heures 10 avec notification le 16 février à 22 heures 45, elle a pris fin le 17 février à 14 heures 30, et ses droits lui ont été

notifiés immédiatement tant lors du placement que lors de la prolongation ; que lors du placement en garde à vue, M. Jean-François X...a déclaré renoncer à son droit de s'entretenir avec un avocat ; que, lors de la notification de la prolongation de la garde à vue, il a demandé à s'entretenir avec son avocat, Me A..., entretien qui a eu lieu le 17 février de 13 heures à 13 heures 15 ; que le conseil de M. François X...demande l'annulation de la totalité des procès verbaux d'audition en garde à vue tant de lui même que de son fils M. Jean-François X..., des procès-verbaux d'investigation faisant référence aux déclarations effectuées en garde à vue, des procès verbaux de mise en examen de M. François X...et de M. Jean-François X...ainsi que des ordonnances de placement sous contrôle judiciaire, pour violation des dispositions de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme en ce que toute personne placée en garde à vue doit, dès le début de cette mesure être avisée de son droit de se taire et bénéficier de l'assistance effective d'un avocat ; qu'il se réfère à la jurisprudence en la matière de la cour européenne des droits de l'homme et de la chambre criminelle de la Cour de cassation ; qu'aux termes de l'article 62 de la Constitution, les décisions du Conseil constitutionnel s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles ; que par décision n° 2010-14/ 22 QPC du 30 juillet 2010, le Conseil constitutionnel a déclaré contraires à la Constitution les articles 62, 63, 631, 63-4, alinéas 1er à 6, et 77 du code de procédure pénale pour méconnaissance des articles 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, et faisant application de l'article 62, alinéa 2, de la Constitution qui l'habilite à aménager les effets de sa décision concernant les actes accomplis antérieurement, a décidé que la déclaration d'inconstitutionnalité prendrait effet le 1er juillet 2011 ; que le considérant 30 spécifie notamment qu'il y a lieu de reporter au 1er juillet 2011 la date de l'abrogation des articles concernés afin de permettre au législateur de remédier à cette inconstitutionnalité, et que les mesures prises avant cette date en application des dispositions déclarées contraires à la constitution ne peuvent être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité ; que la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est applicable en France depuis le 3 mai 1974 conformément à l'article 55 de la Constitution qui pose le principe de la suprématie des traités régulièrement ratifiés sur les lois internes ;

que l'interprétation que donne la Cour européenne des droits de l'homme de la convention à travers l'élaboration de sa jurisprudence, de l'article 6 relatif au procès équitable, est de portée générale ; que, par ailleurs, dans l'arrêt C...contre France du 14 octobre 2010, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France pour violation de l'article 6 paragraphes 1 et 3 de la Convention en ce que la personne concernée n'a pas été avisée dès le début de son interrogatoire du droit de se taire et de bénéficier immédiatement de l'assistance d'un avocat de sorte qu'il a été porté atteinte à son droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination ; que s'il est acquis que les juridictions internes assurent un contrôle de conventionnalité, se pose néanmoins le problème des conséquences procédurales de cette jurisprudence ; que, selon l'article 34 de la constitution, la loi fixe les règles concernant la procédure pénale et aucune disposition constitutionnelle ou conventionnelle ne prévoit que la Cour européenne puisse se substituer à cet égard au législateur national par des arrêts de règlement ; qu'il appartient, en conséquence, au législateur de se conformer aux principes élaborés par la cour européenne, par la voie législative ; qu'en l'espèce, la loi n° 2011-392 du 14 avril 2011 relative à la garde à vue, qui intègre notamment le droit de se taire, de bénéficier de l'assistance d'un avocat dès le début de la garde à vue et de ne pas contribuer à sa propre incrimination, prévoit, d'une part, son entrée en vigueur au plus tard le 1er juillet 2011, d'autre part, son application aux mesures de gardes à vue prises à compter de son entrée en vigueur, ce conformément à la décision du Conseil constitutionnel du 30 juillet 2010 ; que, selon l'article 112-4 du code

pénal conforme à la Constitution, l'application immédiate de la loi nouvelle est sans effet sur la validité des actes régulièrement accomplis conformément à la loi ancienne ; que cette disposition législative est également conforme à la jurisprudence de la Cour européenne, qui dans un arrêt B... contre Belgique du 13 juin 2009, a jugé que « le principe de sécurité juridique, nécessairement inhérent au droit de la convention comme au droit communautaire, dispense l'état belge de remettre en cause des actes ou situations juridiques antérieurs au prononcé du présent arrêt » ; que la sécurité juridique est donc garantie par la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme, le Conseil constitutionnel et le législateur, ce dans l'intérêt général ; qu'à cet égard, les décisions du Conseil constitutionnel notamment en ce qu'elles aménagent lorsque cela s'avère nécessaire, les effets de sa décision concernant les actes accomplis antérieurement, s'imposent aux pouvoirs publics ainsi qu'aux autorités administratives et judiciaires, ce conformément à l'article 32 de la constitution ; qu'en conséquence, les actes accomplis en garde à vue dans la présente procédure ne sauraient encourir l'annulation dès lors qu'ils ont été réalisés conformément à la loi ancienne, de manière régulière, avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle fixée par le conseil constitutionnel au 1 juillet 2011 ; qu'il appartiendra aux juridictions de jugement statuant au fond d'apprécier la valeur probante des déclarations faites en garde à vue sans que la personne concernée ait été avisée de son droit de se taire et sans avoir bénéficié dès le début de l'assistance d'un avocat ; que le moyen de nullité sera en conséquence rejeté ;

” alors qu'il se déduit de l'article 6-3 de la Convention européenne des droits de l'homme que toute personne, placée en garde à vue, doit, dès le début de cette mesure, 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'en rejetant les moyens de nullité de la garde à vue tirés de ce que MM. François et Jean-François X... n'avaient pas été informés de leur droit de se taire dès le début de cette mesure et n'avaient pu bénéficier de l'assistance d'un avocat au cours de leurs interrogatoires aux motifs que les actes accomplis en garde à vue dans la présente procédure ont été réalisés conformément à la loi ancienne, de manière régulière, avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle fixée par le Conseil constitutionnel au 1er juillet 2011 et qu'il appartiendra aux juridictions de jugement statuant au fond d'apprécier la valeur probante des déclarations faites en garde à vue sans que la personne concernée ait été avisée de son droit de se taire et sans avoir bénéficié dès le début de l'assistance d'un avocat alors qu'il lui appartenait, après avoir constaté que les auditions recueillies au cours de la mesure de garde à vue étaient irrégulières, d'annuler ces actes puis de procéder ainsi qu'il est prescrit par les articles 174 et 206 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés “ ;

Sur le moyen, en ce qu'il concerne l'annulation des auditions de M. Jean-François X... :
Attendu que ce moyen présenté par M. François X... est inopérant, dès lors que le demandeur était sans qualité pour se prévaloir d'un droit qui appartient en propre à une autre personne ;

Mais sur le moyen, en ce qu'il concerne l'annulation des auditions de M. François X... :
Vu l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que toute personne, placée en garde à vue doit, dès le début de cette mesure, 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 ;

Attendu que, pour écarter l'exception de nullité de la garde à vue présentée par M. François X..., qui soutenait ne pas avoir été informé de son droit de se taire et n'avoir pu bénéficier de l'assistance d'un avocat dès le début de la mesure, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait, après avoir constaté que les auditions recueillies au cours de la mesure de garde à vue étaient irrégulières, d'annuler ces actes puis de procéder ainsi qu'il est prescrit par les articles 174 et 206 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a méconnu le principe ci-dessus rappelé ; D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Nîmes, en date du 20 octobre 2011, mais en ses seules dispositions ayant refusé d'annuler des actes de la garde à vue de M. François X..., toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

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

DIT n'y avoir lieu à faire application de l'article 609-1, alinéa 2, du code de procédure pénale ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le sept mars deux mille douze ;

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

Publication :

Décision attaquée : Chambre de l'instruction de la cour d'appel de Nîmes du 20 octobre 2011