

Cour de cassation

chambre criminelle

Audience publique du 5 juin 2019

N° de pourvoi: 18-80783

ECLI:FR:CCASS:2019:CR00940

Publié au bulletin

Rejet

M. Soulard (président), président

SCP Piwnica et Molinié, 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. O... K...,

- M. P... Q...,

contre l'arrêt de la cour d'appel de NANCY, chambre correctionnelle, en date du 16 janvier 2018, qui, pour complicité de recel, les a condamnés chacun à six mois d'emprisonnement avec sursis, cinq ans d'interdiction d'exercer une fonction publique et a rejeté leur requête en non inscription au bulletin n°2 du casier judiciaire ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 10 avril 2019 où étaient présents : M. Soulard, président, Mme Draï, conseiller rapporteur, MM. Castel, Moreau, de Larosière de Champfeu, Mme Slove, MM. Stephan, Guéry, conseillers de la chambre, Mme Carbonaro, conseiller référendaire ;

Avocat général : Mme Moracchini ;

Greffier de chambre : Mme Lavaud ;

Sur le rapport de Mme le conseiller DRAI, les observations de la société civile professionnelle PIWNICA et MOLINIÉ, avocat en la Cour, et les conclusions de Mme l'avocat général MORACCHINI ;

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire produit et le mémoire personnel produit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, le 11 février 2013, à l'occasion d'une fouille réalisée au centre de détention de [...], dont la préparation avait été tenue secrète, ont été découverts, dans la cellule occupée par M. I..., un téléphone mobile, une carte SIM, un kit "mains libres", de la résine de cannabis, une clé USB ainsi que, dans la cuvette des toilettes, un morceau de papier supportant la mention manuscrite "Planque ton tél. fouille" ; qu'une enquête a aussitôt été ouverte ; que M. Q..., surveillant pénitentiaire, a reconnu être l'auteur du message d'alerte retrouvé dans la cellule et affirmé avoir agi à l'instigation de son collègue M. K... ; que ce dernier a admis être à l'origine de la mise en garde adressée au détenu et déclaré avoir agi par reconnaissance envers M. I... qui avait rendu service aux personnels de surveillance en permettant de retrouver un tournevis volé ; qu'à l'issue de l'instruction, M. I... a été renvoyé devant le tribunal correctionnel pour recel d'objets dont la remise est interdite à un détenu, ces objets provenant, selon lui, d'un autre détenu ; que MM.Q... et K... ont été renvoyés pour complicité de recel ; que le tribunal correctionnel a relaxé les deux surveillants au motif que les éléments constitutifs de la complicité n'étaient pas caractérisés ; que le ministère public a interjeté appel de cette décision ;

En cet état ;

Sur le premier moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Piwnica et Molinié pour M. K..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 121-4, 121-5, 121-6, 121-7, 321-1 et 434-35 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a déclaré M. K... coupable de complicité de recel de remise non autorisée d'objets à détenu et l'a condamné à la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis, à l'interdiction d'exercer une fonction publique pendant

cinq ans et a rejeté sa demande de non-inscription au bulletin numéro 2 du casier judiciaire ;

”aux motifs que sur les faits de complicité de recel reprochés à MM. K... et Q..., il n'est pas contesté qu'à la demande de M. K..., M. Q... a alerté M. I... d'une fouille prochaine de sa cellule en lui enjoignant précisément, aux termes du mot glissé sous la porte, de dissimuler son téléphone ; que M. K..., en donnant des instructions à son collègue surveillant, et M. Q..., en rédigeant l'avertissement destiné à M. I... et en le lui faisant parvenir, ont tous deux accompli un acte positif favorisant le recel, délit continu, d'objets illicites par ce détenu, en l'informant du caractère imminent d'une fouille et en lui donnant le temps nécessaire à la dissimulation de ces objets, environ trois quart d'heure ayant séparé la fin de la ronde habituelle effectuée par M. Q... et les opérations de fouille avec le concours des Eris, peu important que les objets aient finalement été découverts ; qu'il est établi par les termes de l'avertissement écrit délivré au détenu que les deux surveillants savaient que M. I... était en possession d'un téléphone portable, M. Q... ayant toujours affirmé, jusqu'à son revirement survenu seulement à hauteur de cour, que M. K... avait précisément fait référence à cet objet lors de leur conversation ; que la qualité de surveillant pénitentiaire des deux prévenus et leur connaissance des règlements applicables à la vie carcérale conduit à retenir qu'ils avaient parfaitement conscience de l'illicéité du fait principal imputable à M. I... et qu'ils ont cependant sciemment fait le choix de s'y associer ; qu'au vu de l'ensemble de ces éléments, il convient d'infirmier le jugement et de déclarer MM. K... et Q... coupables des faits qui leur sont reprochés ;

”1°) alors que la complicité nécessite la commission d'un acte positif d'aide ou d'assistance, antérieur ou concomitant à l'infraction principale afin d'en faciliter sa consommation ; que la complicité de recel ne peut être caractérisée que s'il est établi que l'aide ou l'assistance a permis la consommation du recel ; que la détention par le détenu des objets recelés ayant précédé la remise du mot du surveillant l'alertant de la fouille, ce mot n'était pas antérieur ni concomitant à la perpétration du recel ; qu'en se bornant à énoncer que les surveillants ont accompli un acte positif favorisant le recel tandis qu'il résulte des constatations de l'arrêt qu'un tel acte n'était pas antérieur ni concomitant et n'a pas permis la consommation du recel qui préexistait, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

”2°) alors qu'en outre lorsqu'un acte, manifesté par un commencement d'exécution, a été suspendu ou a manqué son effet en raison de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur, cet acte ne constitue qu'une tentative ; que l'article 121-4 du code pénal prévoit que la tentative n'est réprimée que dans les cas prévus par la loi ; que ni la tentative de complicité ni la tentative de recel ne sont punissables ; que la prévention reprochait, à titre principal, au détenu un recel d'objets et reprochait, au titre de la complicité, au prévenu de l'avoir averti pour qu'il dissimule cet objet ; que le détenu a tenté de cacher les objets recelés qui ont cependant été découverts lors de la fouille, ce dont il résulte que l'infraction de recel a manqué son effet en raison de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur, de sorte que seule la tentative était caractérisée ; qu'en retenant néanmoins ces éléments sans constater que le projet de recel aurait abouti, la cour d'appel n'a pas caractérisé l'existence d'un acte, différent d'une simple tentative non punissable, par lequel le prévenu aurait permis que le recel ait pu être continué ;

”3°) alors que tout jugement ou arrêt doit contenir les motifs propres à justifier la décision ; que la contradiction entre les motifs et le dispositif équivaut à un défaut de motifs ; que l’infraction principale est le recel par un détenu d’un téléphone et d’une carte SIM ; qu’il est reproché à M. K... de s’être rendu coupable par aide ou assistance à l’auteur principal, M. I..., pour l’avoir alerté d’une fouille ; que cependant pour déclarer le prévenu coupable, la cour d’appel a énoncé que M. K... a « donné des instructions à son collègue surveillant » ; que la cour d’appel ne pouvait, sans se contredire, déclarer le prévenu coupable d’avoir alerté le détenu d’une fouille tandis qu’elle a constaté que c’est un autre surveillant qui y a procédé” ;

Sur le premier moyen de cassation proposé par M. Q..., pris de la violation des articles 111-4, 121-4, 121-5, 121-6, 121-7, 321-1 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que pour infirmer le jugement et déclarer les prévenus coupables, l’arrêt retient qu’à la demande de M. K..., M. Q... a alerté M. I... et lui a enjoint, aux termes du mot glissé sous la porte, de dissimuler son téléphone, que les surveillants, en informant le détenu du caractère imminent d’une fouille et en lui donnant le temps nécessaire à la dissimulation des objets, ont tous deux accompli un acte positif favorisant le recel, délit continu, d’objets illicites par ce détenu, peu important que les objets aient finalement été découverts ; que les juges ajoutent que les termes de l’avertissement démontrent que les deux surveillants savaient que M. I... était en possession d’un téléphone portable et que leur qualité de surveillants pénitentiaires et leur connaissance des règlements applicables à la vie carcérale établissent qu’ils avaient parfaitement conscience de l’illicéité du fait principal imputable au détenu et ont cependant sciemment fait le choix de s’y associer ;

Attendu qu’en l’état de ces énonciations, la cour d’appel a justifié sa décision dès lors que, d’une part, le délit de recel étant continu, l’avertissement fourni par les deux prévenus a contribué à faciliter une dissimulation visant à permettre, même sur une courte période et malgré la découverte des objets durant la fouille, la poursuite de la détention illicite caractérisant la complicité du délit de recel retenue par la cour et, d’autre part, l’aide ou l’assistance apportée, en connaissance de cause, à l’auteur du délit, même par l’intermédiaire d’un autre complice, constitue la complicité incriminée par l’article 121-7 du code pénal ;

D’où il suit que les moyens doivent être écartés ;

Sur le second moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Piwnica et Molinié pour M. K..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l’homme, 121-6, 121-7, 130-1, 131-27, 132-1, 321-1 et 321-9 du code pénal, 485, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

”en ce que l’arrêt infirmatif attaqué a déclaré M. K... coupable de complicité de recel de

remise non autorisée d'objets à détenu et l'a condamné à la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis, à l'interdiction d'exercer une fonction publique pendant cinq ans et a rejeté sa demande de non-inscription au bulletin numéro 2 du casier judiciaire ;

"aux motifs qu'il convient de prononcer à son encontre une peine de six mois d'emprisonnement avec sursis, cette sanction étant adaptée à la gravité des faits commis au sein d'un établissement pénitentiaire, par un fonctionnaire dépositaire de l'autorité publique auquel il revenait de faire respecter les règles et non de les violer, et à la personnalité et à la situation personnelle du prévenu qui n'avait pas auparavant fait l'objet de remarques négatives ou de sanctions ; qu'au regard des éléments évoqués supra, notamment de la gravité des faits et de la qualité de personne dépositaire de l'autorité publique de M. K..., il convient, en outre, de prononcer, à titre de peine complémentaire, l'interdiction d'exercer une fonction publique pendant cinq ans, prévue par l'article 321-9 du code pénal, le comportement de l'intéressé entraînant une perte de confiance dans sa capacité à exercer une telle fonction et à en respecter tous les devoirs, le premier étant celui du respect de la loi ; qu'il y a lieu enfin de rejeter, pour les mêmes motifs, la demande de dispense de mention de la condamnation au bulletin numéro 2 du casier judiciaire formée par M. K... ;

"alors que toute peine, y compris une peine complémentaire d'interdiction d'exercer une fonction publique, doit être motivée en tenant compte des circonstances de l'infraction, de la personnalité de son auteur et de sa situation matérielle, familiale et sociale ; qu'en prononçant une telle peine d'interdiction d'exercice, en se bornant à relever « la gravité des faits » et « la qualité de personne dépositaire de l'autorité publique » sans examiner les circonstances concrètes de l'infraction, la personnalité du prévenu et sa situation personnelle, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée des textes susvisés" ;

Sur le second moyen de cassation proposé par M. Q..., pris de la violation des articles 132-1 du code pénal et 485 du code de procédure pénale ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que, pour prononcer à l'encontre de chacun des requérants une peine de six mois d'emprisonnement avec sursis et, à titre complémentaire, l'interdiction d'exercer une fonction publique pendant une durée de cinq ans, la cour a relevé la gravité des faits commis au sein d'un établissement pénitentiaire, par un fonctionnaire dépositaire de l'autorité publique auquel il revenait de faire respecter les règles et non de les violer, en dépit de la personnalité et de la situation de chacun d'eux qui n'avaient pas auparavant fait l'objet de remarques négatives ou de sanctions ; que les juges ajoutent que le comportement des intéressés a entraîné une perte de confiance dans leur capacité à exercer une fonction publique et à en respecter tous les devoirs, le premier étant celui du respect de la loi ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, qui procèdent de son appréciation souveraine

des faits et circonstances de la cause et répondent à l'exigence résultant des articles 132-1 et 321-9 du code pénal et 485 du code de procédure pénale, la cour d'appel a justifié sa décision sans méconnaître les textes et principes susvisés ;

D'où il suit que les moyens doivent être écartés ;

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

REJETTE les pourvois ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le cinq juin deux mille dix-neuf ;

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 16 janvier 2018