

# Recueil Dalloz

Recueil Dalloz 2009 p. 2258

Quelques précisions sur la répression du recel à l'étranger d'objets d'art volés en France

**Delphine Brach-Thiel, Maître de conférences à l'Université Paul Verlaine de Metz**

**1** - Le trafic de biens culturels au sein de l'Union européenne se trouve à nouveau sous les feux de l'actualité au travers de cet arrêt rendu par la chambre criminelle le 12 mai 2009 concernant la question de l'efficacité d'une décision répressive étrangère en France.

**2** - Les faits de l'espèce sont simples : suite à la découverte d'objets d'art recelés en Allemagne ayant appartenu à des Français, une enquête est ouverte en Allemagne et se solde par un classement sans suite rendu par le ministère public allemand. En France, le bénéfice de la règle *non bis in idem* fait l'objet des débats et la Cour de cassation se prononce le 6 décembre 2005  (1) en estimant qu'un classement sans suite n'a pas la valeur d'un jugement définitif. Il en résulte que l'auteur de l'infraction ne peut bénéficier du principe de l'autorité de la chose jugée. Sur renvoi, il est condamné par la cour d'appel de Toulouse pour recel. Il saisit alors une nouvelle fois la Cour de cassation au motif, le temps ayant fait son oeuvre, que *non bis in idem* devait trouver à s'appliquer, car le classement sans suite est désormais définitif pour cause de prescription de l'action publique en Allemagne.

**3** - La Cour régulatrice met définitivement fin aux illusions du demandeur dans l'arrêt du 12 mai 2009 en énonçant que la prescription de l'action publique à l'étranger constitue un obstacle aux poursuites en France, uniquement si la prescription a été constatée « *par un jugement définitif rendu suite à l'exercice de l'action publique* », ce qui n'est pas le cas en l'espèce. En l'occurrence, la Cour de cassation se montre exigeante au sens où la condition qu'elle énonce pourra difficilement être remplie  (2). Le problème juridique est de savoir si un classement sans suite rendu au lieu de commission de l'infraction peut avoir la valeur juridique d'un jugement définitif lorsque les faits sont prescrits, ce qui permettrait *in fine* à la règle *non bis in idem* de s'appliquer. En répondant par la négative, la chambre criminelle ne fait apparemment qu'interpréter strictement les textes. Il convient néanmoins de rechercher les raisons qui ont conduit la Cour de cassation vers cette interprétation du principe de l'autorité de la chose jugée. La nature particulière du délit en cause, le recel, semble être l'un des éléments de réponse.

I - Le recel : une infraction commise à l'étranger

**4** - Le principe de l'autorité de la chose jugée présente une connotation spéciale en droit pénal international puisque la notion de souveraineté nationale lui est sous-jacente. Par conséquent, se soumettre à une décision juridictionnelle étrangère n'est envisageable que si des conditions précises sont remplies. Pourtant, lorsque l'on se situe dans l'espace communautaire, la règle *non bis in idem* devrait avoir vocation à s'appliquer le plus largement possible.

A - La règle *non bis in idem*

**5** - Ce principe, interdisant le cumul des poursuites répressives envers la même personne pour les mêmes faits, connaît en droit positif une application limitée. Il s'exprime en droit pénal international à travers les articles 113-9 du code pénal et 54 de la Convention de Schengen. Il faut avoir été jugé définitivement à l'étranger  (3) pour en bénéficier. Puisque le classement sans suite n'est pas un jugement définitif  (4), l'auteur du délit se place désormais sur le terrain de la prescription pour obtenir gain de cause. Son raisonnement est le suivant : comme l'action publique ne peut plus être intentée pour cause de prescription, la décision de classement sans suite est *définitivement* définitive. Il doit alors pouvoir bénéficier de la règle *non bis in idem*.

**6** - Par une interprétation stricte, la Cour de cassation exige pourtant un *jugement* définitif

constatant cette prescription. Si, sur le plan des textes, cette solution est parfaitement correcte, l'exigence apparaît dans une large mesure irréaliste ¶(5). Seule la constatation dans un jugement de la prescription de l'action publique au lieu de commission de l'infraction constituera un obstacle à la mise en mouvement de notre propre action publique. Tel est le sens de cette décision qui mérite d'être examinée à l'aune de l'arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes le 11 février 2003 ¶(6), celle-ci s'étant également déterminée sur la problématique qui nous intéresse.

## B - La décision de la CJCE

**7** - Dans cette affaire, le problème de droit était de savoir si la règle *non bis in idem* s'applique à certaines procédures d'extinction de l'action publique. La CJCE y a répondu par l'affirmative. Dans son arrêt rendu en 2005, la Cour de cassation a manifestement considéré que cette décision ne la liait pas. En effet, le classement sans suite allemand ne correspond ni de près de ni de loin aux procédures visées par la décision de la CJCE, c'est-à-dire des procédures *définitivement* extinctives, dans la mesure où il est toujours possible de rouvrir l'enquête au lieu de commission de l'infraction. En 2009, la situation est sensiblement différente puisque les faits sont prescrits en Allemagne. Le classement sans suite allemand prononcé en 2002 a acquis en pratique la force d'une décision définitive, même si aucune décision juridictionnelle n'a formellement constaté l'extinction de l'action publique.

**8** - En exigeant un jugement qui constate la prescription de l'action publique, la chambre criminelle se heurte à l'« interprétation téléologique » ¶(7) qu'a donnée la CJCE de l'article 54 de la Convention de Schengen. En effet, la CJCE semble vouloir dire dans sa décision que « ce n'est pas le juge qui fait le jugement. Et il n'est point besoin de jugement au sens formel pour être jugé » ¶(8). Or, la haute juridiction impose précisément un jugement rendu par un juge pour faire droit à l'exception de chose jugée à l'étranger. Pour la CJCE, « l'article 54 doit être interprété conformément à sa finalité qui est d'éviter qu'une personne, par le fait d'exercer son droit de libre circulation, ne soit poursuivie pour les mêmes faits sur le territoire de plusieurs Etats membres » ¶(9). Elle fixe ainsi une ligne directrice concernant l'interprétation de l'article 54 de la Convention de Schengen, que ne suit pas la Cour de cassation.

**9** - Notre propos n'est cependant pas de critiquer la chambre criminelle, mais il est d'essayer de comprendre ce qui se cache derrière cette analyse restrictive du principe *non bis in idem*. Nous pouvons alors nous demander si cette interprétation n'est pas à corrélérer avec la nature de l'infraction en cause, le recel, et son lien avec l'infraction commise en France.

## II - Le recel : une infraction réellement localisée à l'étranger ?

**10** - Bien qu'il s'agisse d'un recel commis en Allemagne, il semblerait que la Cour de cassation fasse abstraction de la localisation géographique de l'infraction pour se concentrer sur le lien entre le recel et le vol qui a eu lieu en France. Si formellement la France a établi sa compétence sur le fondement de l'article 113-7 du code pénal, il apparaîtrait que des règles territorialistes ont inspiré les magistrats, pour ce qui concerne les conditions procédurales de mise en oeuvre.

## A - Le recel, expression d'un territorialisme en sous-ordre

**11** - Le requérant, de nationalité allemande, a été poursuivi en France pour avoir recelé en Allemagne des objets d'art appartenant à des Français. C'est donc sur le fondement de la compétence personnelle passive que nous avons pu établir notre compétence répressive. L'article 113-7 du code pénal pose le principe d'une compétence judiciaire française pour une infraction commise à l'étranger dès lors que la victime de l'infraction est de nationalité française. Ce n'est qu'une compétence secondaire qui a été mise en oeuvre en France puisque l'infraction était localisée à l'étranger. Cette subsidiarité implique notamment que soit reconnue, si les conditions sont remplies, l'autorité de la décision juridictionnelle étrangère, celle-ci constituant une cause d'extinction pour l'action publique française. C'est ce qu'exprime l'article 113-9 du code pénal, lequel renvoie précisément à l'article 113-7 du code pénal.

**12** - Ceci étant, le recel présente la particularité de constituer une infraction de conséquence, n'existant que s'il y a une infraction d'origine  (10). Dans notre cas d'espèce, il s'agit d'un vol sur le sol français d'objets d'art ayant appartenu à des victimes françaises. *A priori*, le vol doit être sanctionné sur le fondement de la compétence territoriale, alors que le recel, qui a eu lieu en Allemagne par un étranger au préjudice de victimes françaises, devra l'être sur le fondement de la compétence personnelle passive. Cependant, puisque le vol a eu lieu en France, il a été porté atteinte au droit de propriété des biens en France, et l'ordre public français a été troublé. C'est là, nous semble-t-il, que se trouve la clef expliquant la position de la Cour de cassation, refusant par deux fois de reconnaître une quelconque autorité de chose jugée au classement sans suite délivré par le ministère public allemand.

**13** - Une constatation simple majore cette analyse. Le propriétaire français des biens qui ont été volés porte une double casquette : il est la victime du vol, mais aussi du recel. L'identité de victime fait alors surgir le lien indéfectible qui existe entre les deux infractions dont l'une a été commise en France. Et si la Cour de cassation se prononce en l'espèce au sujet de l'infraction commise à l'étranger, elle semble utiliser une règle de droit applicable pour les infractions commises en France, à savoir l'indifférence totale quant à une éventuelle décision rendue à l'étranger. Puisque l'ordre public français a été troublé par le vol commis en France, c'est alors la compétence territoriale qui doit être mise en oeuvre pour sa répression, et qui doit imprimer sa marque envers le recel commis à l'étranger, qui n'en est que la conséquence. C'est une sorte de territorialisme en sous-ordre, un territorialisme ne révélant pas son nom, qui semble inspirer la haute juridiction dans le but de sanctionner l'atteinte française au droit de propriété ayant pour vecteur deux infractions apparemment distinctes : le vol commis en France et le recel commis à l'étranger. Il est alors primordial pour la chambre criminelle que le receleur puisse être condamné par nos juridictions, au même titre que le voleur, et sans que ne puisse être excipée la décision rendue à l'étranger. S'agissant d'un classement sans suite, ce qui implique l'absence de peine qu'elle soit restrictive de liberté ou pécuniaire, le raisonnement ne peut être qu'approuvé. La juste sanction du recel, infraction de conséquence, prend donc ici la forme d'une condamnation en France, au lieu de commission de l'infraction originaire. Cette volonté répressive en la matière n'est guère nouvelle : un arrêt du 26 septembre 2007  (11) l'illustre déjà, mais en recourant à un autre raisonnement fondé directement sur l'article 113-2 du code pénal.

**14** - Il nous faut pourtant souligner que le classement sans suite a été rendu après une longue et minutieuse enquête, d'où il ressortait que les autorités allemandes n'avaient pas d'éléments suffisants pour saisir une juridiction de jugement. Or, pour entrer en voie de condamnation, les juridictions du fond ont nécessairement dû faire appel aux résultats des investigations réalisées en Allemagne par les autorités allemandes  (12). Ainsi, à partir d'une seule et même enquête, deux décisions judiciaires radicalement différentes ont pu être rendues, l'une laissant le bénéfice du doute, l'autre aboutissant à une sanction !

**15** - Correct d'un strict point de vue des textes, mais fuyant au regard de la règle *non bis in idem*, l'arrêt rendu par la Cour de cassation s'explique par la nature de l'infraction en cause, le recel, et par son lien avec l'infraction d'origine commise en France. Ce lien de parenté, qui justifie explicitement la territorialité de la répression dans l'arrêt du 26 septembre 2007  (13), peut également être mis en exergue implicitement dès lors que l'on s'intéresse aux conditions procédurales de mise en oeuvre de la compétence personnelle passive.

B - La mise en oeuvre de la répression

**16** - C'est par le biais de l'article 113-7 du code pénal, instaurant la compétence personnelle passive dans notre droit, que la France est compétente pour juger du délit de recel commis à l'étranger. Pour pouvoir l'exercer, il faut répondre aux exigences des articles 113-8 et 113-9 du code pénal qui renvoient tous les deux à l'article 113-7. Si précisément la question de l'article 113-9 du code pénal a fait l'objet des débats  (14), celle de l'article 113-8 n'a pas été évoquée, ne suscitant vraisemblablement aucune difficulté. Rappelons néanmoins que cet article exige au préalable une requête du ministère public assortie d'une plainte de la victime ou d'une dénonciation officielle de la part de l'Etat du lieu de commission de l'infraction.

**17** - Il est peu probable que l'Allemagne ait émis une dénonciation officielle vers la France puisque les autorités allemandes ont conclu à un classement sans suite. On peut donc affirmer, sans prendre trop de risque, que l'action publique en France n'a été possible que parce que les victimes ont vraisemblablement porté plainte en France. Puisque le vol a été commis en France et que les victimes du vol sont aussi les victimes du recel, on peut s'interroger sur le contenu exact de la plainte de la victime. Transposée en droit pénal international, cette question revient à se demander si une plainte pour vol suffit à répondre aux exigences de l'article 113-8 du code pénal pour réprimer en France le recel commis en Allemagne.

**18** - La Cour de cassation n'a pas été saisie du problème. Par conséquent, rien ne permet d'affirmer que la chambre criminelle se contente d'une plainte pour vol alors que le délit à sanctionner est un recel. Néanmoins, une simple condition procédurale ne peut être le grain de sable qui enraye la mécanique, pour qui veut imposer en France la répression du recel commis à l'étranger d'objets volés sur notre territoire. Aussi, seule une certaine souplesse dans l'appréciation de l'exigence procédurale visée par l'article 113-8 permettra d'atteindre l'objectif. C'est là peut-être une façon pour la Cour de cassation de lutter contre le trafic de biens culturels en attendant une éventuelle harmonisation des législations européennes relatives au recel des oeuvres d'art  (15).

**Mots clés :**

**COMMUNAUTÉ EUROPÉENNE** \* Coopération judiciaire \* Accord de Schengen \* Non bis in idem \* Poursuite pénale \* Action publique

(1) Crim. 6 déc. 2005, D. 2006. Somm. 617, spéc. 622, obs. J. Pradel  ; AJ pénal 2006. 88  ; RSC 2006. 307, obs. G. Vermelle .

(2) V. *infra* note 5.

(3) Sur les caractéristiques de la décision étrangère de condamnation, V. A. Huet et R. Koering- Joulin, *Droit pénal international*, 3<sup>e</sup> éd., 2005, *op. cit.* n° 154 s., p. 258 s.

(4) V. Crim. 6 déc. 2005, *op. cit.* n° 1.

(5) Si le parquet allemand a classé sans suite en 2002, ce n'est vraisemblablement pas pour que soit rendue une décision juridictionnelle définitive quelques années plus tard, dont le seul intérêt serait de constater que les faits sont prescrits.

(6) CJCE 11 févr. 2003, *Gözütok et Brügge*, D. 2003. Jur. 1458, note F. Julien-Laferrière  ; RSC 2003. 618, obs. F. Massias .

(7) F. Julien-Laferrière, *op. cit.*, p. 1460.

(8) F. Massias, *op. cit.*, p. 624.

(9) *Ibidem*.

(10) Art. 321-1 c. pén.

(11) Crim. 26 sept. 2007, Bull. crim. n° 224 ; D. 2008. Jur. 1179, note D. Rebut, et 2009. Pan. 123, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé et S. Mirabail  ; AJ pénal 2008. 137  ; RSC 2008. 69, obs. E. Fortis , et 360, obs. R. Finielz  ; Dr. pénal 2007. Comm. 150, par M. Véron. En l'espèce, les faits étaient similaires. La Cour de cassation a approuvé l'utilisation du texte de l'art. 113-2 c. pén., mettant en jeu notre compétence territoriale. Sur l'ensemble de la question, V. P. Maistre du Chambon, Rép. pén. Dalloz v° Recel, 2009, n° 97, p. 21.

(12) C'est en effet au lieu de commission de l'infraction que se trouve en général le plus grand nombre de preuves. V. égal. R. Koering-Joulin, *Appréciation critique du droit français de la compétence personnelle passive*, in *Mélanges dédiés à Bernard Bouloc*, Les droits et le Droit, Dalloz, 2006, p. 529 s.

(13) V. *supra* n° 13.

(14) V. *supra* n° 2.

(15) V. not. la question écrite n° 04154 publiée dans le JO Sénat du 24 avr. 2008, p. 802 et la réponse du ministère de la Culture et de la Communication publiée dans le JO Sénat du 28 août 2008, p. 1728 sur l'harmonisation des législations européennes relatives au recel des oeuvres d'art.