

Concours : ENM - 2^e concours

Epreuve : Cas pratique de droit pénal et de procédure pénale

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.

I. la validité des actes d'enquête

Il convient d'examiner d'une part la validité des actes ayant conduit à l'ouverture d'une enquête préliminaire (A) puis d'autre part de ceux accomplis durant l'instruction (B)

A. Sort à la remise de l'enregistrement d'une conversation téléphonique

L'article 427 du c. proc. pén. indique que hors les cas où la loi en dispose autrement les pratiques peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction. Le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contrairement à ce qu'il est dit.

En outre la jurisprudence précise que la preuve obtenue ne doit pas avoir été obtenue de manière illicite ou déloyale.

Des lors s'imposent aux fins de l'ordre le principe de la loyauté de la preuve comme celui de sa légitimité.

Ainsi la jurisprudence admet-elle la provocation à la preuve de l'infraction et valide le procédé du testage. En revanche, elle n'admet pas la provocation à l'infraction.

et a pu annuler l'entropistement clon distin
péri pour les forces de l'ordre des pages
tenus pour une personne suspecte (chambre
criminelle, 16 de tembre 1997)

En revanche, la cour de cassation a dit la
preuve obtenue par un particulier de
manière déloyale a la condition d'une part
que les autorités publiques ne sient pas
intervenus directement ou indirectement
(criminelle, 31 juillet 2012) et d'autre part
que cet élément soit contradictoirement établi
(cass. 1re civ. du pous, criminelle 31 juillet
2007, ou 13 juin 2001)

En l'espèce M. Martin a remis un entropistement
clon distin aux policiers, les derniers n'ont
nullement intervenus dans la réunion de cette
preuve de sorte qu'il pourra justifier l'ouverture
d'une enquête préliminaire et ne pourra pas
sur la validité des actes subséquents

Surtout l'article 75 du c.proc. pén ne pose
pas de conditions particulière à l'ouverture
d'une enquête préliminaire de sorte que
la simple désignation anonyme pourra
suffire à son ouverture.

En l'espèce la plainte de M. Martin suffirait
à ouvrir une enquête préliminaire.

B. la découverte de l'œuvre dans le garage

Seule une perquisition réalisée dans le
garage de M. Jacques permet la découverte
de l'objet dans ce garage.

L'article 95 c.proc. pén renvoie aux
dispositions de l'article 57 et 59 du même

code -

Ces articles posent comme condition à la réalisation d'une perquisition

- la présence de la personne au domicile de laquelle elle est effectuée, à défaut en présence du représentant de son choix et à défaut en présence de deux témoins.
- par un officier de police judiciaire
- entre 6h et 21h.

En l'espèce ces éléments ne sont pas précisés
Ils sont tenus pour respectés

En outre, de jurisprudence constante la documentation d'éléments par les officiers de police judiciaire agissant sur commission rogatoire ne se rapportent pas à l'information en cours, peuvent procéder d'une saisie à la condition qu'il s'agisse d'un crime ou d'un délit flagrant (Criminelle 13 février 1925) et en tout état de cause doivent en informer le juge mon droit et au le pouvoir.

En l'espèce il n'est pas indiqué s'il est procédé à la saisie du crime et les pouvoirs ont émis le type d'instruction à qui valide cette documentation.

II. - Éléments constitutifs du délit d'abus de biens sociaux

L'article L 241-3 C. Commerce incrimine le délit d'abus de biens sociaux - Ainsi l'élément légal est caractérisé -

L'élément matériel de cette infraction requiert

- l'accomplissement d'actes incriminés par le gérant de la société, à savoir une SARL

En l'espèce, M. Martin est le dirigeant d'une SARL et il est indiqué que M. Jacques était son gérant de sorte qu'il possède cette même qualité. Le dirigeant peut également être gérant de sorte que cette première condition est remplie. (Criminelle, 28 juin 1993)

- 1^o, le fait de faire un usage des biens ou du crédit de la société un usage qui est contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles.

* Ainsi le gérant doit avoir usé des biens de la société

En l'espèce, M. Jacques a vendu des métaux de la société. Cette condition est remplie

* Cette usage doit avoir été contraire à l'intérêt social. On la jurisprudence fait valoir que la contradiction à l'intérêt social est caractérisée dès l'exposition à un risque de poursuites pécuniaires ou sociales de la société (Criminelle 17 décembre 2015).

En l'espèce, le non établissement de facture par M. Jacques expose la société à un risque de poursuites fiscales de sorte que cette condition est remplie

* Il doit avoir été fait dans l'intérêt personnel du gérant, intérêt matériel ou moral.

En l'espèce, l'encaissement de sommes en espèces par M. Jacques ainsi que le non établissement des factures lors des ventes des biens sociaux laisse à penser que ce dernier encaissait les sommes personnellement et non pour le compte de la société

Des biens et argent est caractérisé

Concours section : 2e concours d'accès

Epreuve matière : Cas pratique PENAL

N° Anonymat : CCCEG794 DE Nombre de pages : 8

Concours : ENM - 2^e concours

Epreuve : Cas pratique de droit pénal ou de procédure pénale

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



* En outre, la jurisprudence précise qu'il n'est pas nécessaire de démontrer un préjudice pour la société, le seul risque d'un préjudice suffit. (Criminelle 16 janvier 1964).
En l'espèce, si la caisse est soumise le préjudice est incontestable du fait de la baisse d'actif. Surtout le risque de poursuites fiscales du fait du non établissement des factures suffit à caractériser cet élément.

Au titre de son élément moral l'infraction requiert un dol général et un dol spécial résultant d'un la conscience d'utiliser les biens appartenant à la société et ce dans un but autre que celui auxquels ils sont destinés avec la volonté d'agir dans son intérêt personnel.

En l'espèce, M. Jacques, dirigeant de la société et donc qualifié ne pouvait ignorer agir dans un intérêt contraire à la société et avoir la volonté d'agir dans son propre intérêt. Cet élément est caractérisé.

III - la prescription

Selon l'article L223-23 et L 225-254 du code de commerce, la prescription de l'action publique du chef d'abus de biens sociaux court, sauf dissimulation d'

N°

5/8

Comptes de la présentation des comptes annuels pour lesquels les dépenses litigieuses sont mises in d'abord à la charge de la Société. (Criminelle 5 mai 1997)

Ainsi lorsque l'infraction n'est pas dissimulée le point de départ de la prescription correspond à la présentation des comptes annuels litigieux,

En revanche en cas de dissimulation comme c'est souvent le cas en matière d'abus de biens sociaux, la chambre criminelle a dès 1997 admis un report du point de départ de la prescription au jour où l'infraction est apparue et à pu être constatée dans des conditions permettant la mise en mouvement de l'exercice de l'action publique.

L'article 91 c. proc. pén. inséré par la loi du 27 février 2017 étend à l'ensemble des infractions occultes ou dissimulées ces dispositions.

Elle définit en outre l'infraction occulte comme celle qui en raison de ses éléments constitutifs, ne peut être connue ni de la victime ni de l'autorité judiciaire. L'infraction dissimulée est quant à elle celle dont l'auteur a compris délibérément toute manœuvre caractérisée tendant à en empêcher sa découverte.

En l'espèce, il est certain que l'infraction n'a pas été découverte lors du détournement des biens sociaux mais plus tard par M. Martin. Dès lors le point de départ est reporté éventuellement à la présentation des comptes annuels. Il faudrait vérifier si les comptes annuels font état de ces détournements ce qui paraît peu probable.

De la - l'infraction a été luis certainement
dissimulée jusqu'à ce que se saute le
sord de compte de ces malversations par un
comité anonyme suivi de vérifications personnelles
et de conversation téléphonique avec l'auteur.
Surtout c'est l'enquête qui a permis d'établir
la vraisemblance des faits de sorte que elle
peut constituer le point de départ de cette
infraction occulte et/ou dissimulée. En effet
cette vraisemblance des faits est établie,
les conditions d'exercice des poursuites sont
réunies.

IV Saisine du juge d'instruction et vaudité de la mise en examen.

L'article 79 du C. proc. pén. indique que
le juge d'instruction est obligatoirement saisi
en matière de crime, facultativement en
matière délictuelle et exceptionnellement en
matière contraventionnelle par réquisitoire
spécialement motivé.

En l'espèce, le délit d'abus de biens sociaux
est un délit, une instruction peut alors être
ouverte le quel de vol est également un délit
ce qui entre dans le cadre d'une instruction.

En outre l'article 80 C. proc. pén. précise que le
type d'instruction ne peut être saisi que
par un réquisitoire introductif du parquet
le réquisitoire peut être pris contre personne
dénommée ou non.

En tout état de cause le juge d'instruction
est saisi in rem (des faits) et non in personam
(des personnes) de sorte qu'il ne peut instruire
que sur les faits dont il est saisi
mais à l'encontre de toutes personnes

S'y rapportant -

Surtout, l'article 80 c. proc. pén. dispose que lorsque des faits non visés au réquisitoire introductif sont portés à la connaissance du type d'instruction, celui-ci doit en informer le procureur de la République qui peut

- procéder à un classement sans suite
- soit poursuivre les faits devant la juridiction de jugement
- soit ouvrir une instruction distincte
- soit poursuivre l'enquête
- soit requérir du type d'instruction par un réquisitoire supplétif qui informe sur ces nouveaux faits

En l'espèce, le type d'instruction a été informé de la découverte de crime dans le pouce de 2. Jacques de sorte qu'il a dû en informer le procureur de la République afin que ce dernier le sursis de ces faits par un réquisitoire supplétif à défaut de quoi la mise en examen serait illégale, de même que l'interrogation de 2. Jacques sur ces faits

L'admission en examen requiert qu'il soit procédé à un interrogatoire de première comparution ou un interrogatoire si ce dernier a déjà eu lieu aux fins de mise en examen. Le procureur assisté d'un avocat est informé de la nature des faits et de leurs dates présumées par lesquels le type d'instruction entend le placer en examen. Il est également averti de son droit de faire la sienne. Surtout elle n'intervient qu'en présence d'indices suffisamment graves et concordants et à l'issue d'un débat

Contrairement à ce qui ne semble pas avoir été le cas en l'espèce -