

Recueil d'Annales 2022 - 2023

Licence 3

Semestre 5

Session 1



UBO

Université de Bretagne Occidentale

SOMMAIRE

| | |
|---|----|
| Droit commercial avec TD | 3 |
| Droit commercial sans TD | 5 |
| Droit de la propriété publique avec TD | 6 |
| Droit de la propriété publique sans TD | 8 |
| Droit des biens avec TD | 25 |
| Droit du travail avec TD | 27 |
| Droit du travail sans TD | 35 |
| Droit international privé avec TD | 36 |
| Régime des obligations avec TD | 38 |
| Régime des obligations sans TD | 41 |
| Note de synthèse | 46 |

UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE

Faculté de Droit, d'Économie, Gestion et A.E.S
Année Universitaire 2022-2023

Droit commercial :**Durée :** 3h

L3 LICENCE Droit

Semestre : semestre 1**Dorothee Guérin, Alice Fournier
Marion Talbot et Maxime Péron
Julien Fanen****Session :** Première session

Code de commerce autorisé

Veillez commenter l'arrêt suivant :**Cass. 3ème civ., 12 déc. 2019, pourvoi no 18-23.784**

Sur le moyen unique, pris en ses deuxième et troisième branches :

Vu l'article L. 145-5 du code de commerce, ensemble l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Caen, 14 juin 2018), rendu sur renvoi après cassation (3e Civ., 7 juillet 2015, pourvoi n° 14-11.644), que M. L..., aux droits duquel se trouve la société Le Criquet, a consenti à la société Les Arcades le renouvellement d'un bail commercial à effet du 1er janvier 2005 ; qu'un accord du 29 juin 2007 a prévu la rupture anticipée du bail à effet du 31 décembre 2007 et autorisé la société Les Arcades à se maintenir dans les lieux à compter du 1er janvier 2008 pour une durée de vingt-trois mois afin de favoriser la cession, par le preneur, de son fonds de commerce ou de son droit au bail ; que, le 18 octobre 2010, la société Le Criquet a assigné en expulsion la société Les Arcades, qui, demeurée dans les lieux, a sollicité que le bénéfice d'un bail commercial lui soit reconnu ;

Attendu que, pour accueillir les demandes de la société Le Criquet, l'arrêt retient que l'accord exclut explicitement les dispositions des articles L. 145 et suivants du code de commerce et que les parties ont entendu limiter à vingt-trois mois l'occupation des locaux par la locataire dans l'attente de la cession de son fonds de commerce ou de son droit au bail, événement incertain et extérieur à la volonté des parties puisqu'impliquant l'intervention d'un tiers se portant acquéreur du fonds et qui en constituait le terme dans la limite maximale fixée et le motif légitime de précarité ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir constaté, d'une part, que le projet de cession portait sur le fonds de commerce de la locataire ou son droit au bail, ce qui excluait l'existence d'une cause objective de précarité de l'occupation des lieux faisant obstacle à la conclusion ou à l'exécution d'un bail commercial et justifiant le recours à une convention d'occupation précaire et, d'autre part, qu'au-delà du terme prévu à la convention qui dérogeait aux dispositions statutaires, la locataire était restée dans les lieux sans que le bailleur n'eût manifesté son opposition, ce dont il résultait qu'il s'était opéré un nouveau bail, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les première et quatrième branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 juin 2018, entre les parties, par la cour d'appel de Caen ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris

UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE

Faculté de Droit, d'Économie, Gestion et A.E.S
Année Universitaire 2022-2023

Droit commercial (sans TD) :**Durée :** 1h

L3 LICENCE Droit

Semestre : semestre 1**Dorothee Guérin, Alice Fournier****Session :** Première session

Code de commerce autorisé

Veillez analyser et répondre sous une forme structurée au sujet suivant :

Le bail commercial et le fonds de commerce

UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE

Faculté de Droit, d'Économie, Gestion et A.E.S Année Universitaire 2022-2023

DROIT DE LA PROPRIÉTÉ PUBLIQUE (avec TD)

Durée : 3h00

3^{ème} année LICENCE Droit

Semestre : semestre 5

Marthe Le Moigne
Nathalie Carduner

Session : 1^{ère} session

- Sans document(s)
- Documents autorisés : Constitution, CGCT, CGPPP, etc.
 - Textes bruts
 - Codes annotés
 - Codes distribués en TD

DROIT DE LA PROPRIÉTÉ PUBLIQUE (avec TD)

Traitez le sujet suivant :

Cas pratique

Propriétaire d'une petite maison de pêcheur dans la commune littorale de Sanpei, Monsieur Paul est contrarié. Depuis quelques semaines en effet, trois camping-cars sont installés sur la dune située en face de chez lui. Animés d'ambitions artistiques, les occupants de ces véhicules ont peint des korrigans sur les rochers de granit qui affleurent de la parcelle et ils ont installé à proximité diverses sculptures composées à partir de

matériaux -principalement du bois flotté- récupérés sur la plage. Si l'œuvre produite attire un flot de curieux qui s'attardent volontiers à la terrasse du bar-restaurant voisin et qu'elle a fait l'objet de plusieurs articles élogieux dans la presse locale et nationale, elle n'est pas du goût de Monsieur Paul, inconditionnel de Canaletto. Il ne supporte plus de voir les trois camping-cars, les korrigans et les sculptures dès qu'il ouvre ses volets le matin et il a même renoncé à son petit apéritif quotidien dans la véranda avec vue sur mer dont il était si fier. Décidé à en finir, il envisage de saisir Madame Lucie, maire de la commune. Il sait cependant que cette dernière est partagée car une partie de l'équipe municipale est enthousiasmée par l'installation et par ses retombées sur la visibilité de la commune et le commerce local. Monsieur Paul se demande donc s'il ne vaudrait pas mieux s'adresser au préfet. Pour y voir plus clair, il vous consulte afin de connaître l'ensemble des voies de droit susceptibles d'être utilisées (et leurs chances de succès) par lui, par la commune, ou même par le préfet, pour obtenir le départ des indésirables de la parcelle communale et la remise en état de la dune. **(10 points)**

Afin de créer une médiathèque accueillante en centre-ville, à proximité de la mairie et de l'école, dans un bâtiment complètement rénové, Madame Lucie voudrait se séparer de la vieille bâtisse au bord de la plage abritant actuellement la bibliothèque et déménager les collections. Sur autorisation du conseil municipal donnée par délibération du 12 novembre dernier, elle a signé, le 16 novembre, avec une société de droit privé, une promesse de vente de ces locaux, sous la condition suspensive que la bibliothèque soit effectivement réinstallée dans ses nouveaux locaux dans un délai de six mois, afin de préserver la continuité du service public. Abonné de la bibliothèque, aujourd'hui encore ouverte au public dans la vieille bâtisse, Monsieur Paul est résolument opposé à ce déménagement qui le contraindrait à traverser toute la commune pour rencontrer ses amis du club de lecture. Il vous consulte pour savoir, d'une part, s'il n'y a pas d'obstacles juridiques à ce que la commune dilapide ainsi le patrimoine immobilier de la ville -le prix de vente fixé par les parties lui semble inférieur au prix du marché-, et d'autre part, ce qu'il peut faire pour s'opposer à ce projet. Vous lui répondrez en lui expliquant comment une telle opération doit être menée afin qu'il puisse apprécier sa légalité et, le cas échéant, agir en justice. Vous lui indiquerez aussi quelles sont les voies de recours contentieux ouvertes pour faire échec au projet et leurs chances de succès. **(10 points)**

UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE

Faculté de Droit, d'Économie, Gestion et A.E.S
Année Universitaire 2022-2023

DROIT DE LA PROPRIETE PUBLIQUE

Durée : **1h00**

3^{ème} année LICENCE Droit

Semestre : semestre 5

Marthe Le Moigne

Session : 1^{ère} session

- Sans document(s)
- Document autorisé (précisez)
 - Textes bruts
 - Codes annotés

DROIT DE LA PROPRIETE PUBLIQUE

Traitez l'un des deux sujets suivants :

Sujet 1. L'acquisition de biens par les personnes publiques à titre onéreux

Sujet 2. L'identification des dépendances du domaine public immobilier

Annexes

| | |
|--|-----------|
| CODE GÉNÉRAL DE LA PROPRIÉTÉ DES PERSONNES PUBLIQUES..... | 4 |
| PARTIE LÉGISLATIVE | 4 |
| TITRE PRÉLIMINAIRE | 4 |
| <i>PREMIÈRE PARTIE ACQUISITION.....</i> | <i>4</i> |
| LIVRE PREMIER MODES D'ACQUISITION..... | 4 |
| TITRE PREMIER ACQUISITIONS À TITRE ONÉREUX | 4 |
| CHAPITRE PREMIER ACQUISITIONS À L'AMIABLE | 4 |
| SECTION PREMIÈRE ACHAT | 4 |
| SECTION II ÉCHANGE | 4 |
| SOUS-SECTION 1 DISPOSITIONS APPLICABLES À L'ÉTAT ET À SES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS..... | 4 |
| SOUS-SECTION 2 DISPOSITIONS APPLICABLES AUX COLLECTIVITÉS TERRITORIALES, À LEURS GROUPEMENTS ET À LEURS ÉTABLISSEMENTS PUBLICS | 4 |
| SECTION III DATION EN PAIEMENT..... | 4 |
| CHAPITRE II ACQUISITIONS SELON DES PROCÉDÉS DE CONTRAINTE..... | 4 |
| SECTION PREMIÈRE NATIONALISATION | 4 |
| SECTION II EXPROPRIATION | 4 |
| SECTION III DROIT DE PRÉEMPTION | 4 |
| SOUS-SECTION 1 DROIT DE PRÉEMPTION IMMOBILIER..... | 4 |
| SOUS-SECTION 2 DROIT DE PRÉEMPTION MOBILIER | 5 |
| LIVRE DEUXIÈME PROCÉDURES D'ACQUISITION..... | 5 |
| TITRE PREMIER BIENS SITUÉS EN France..... | 5 |
| CHAPITRE PREMIER CONSULTATION PRÉALABLE | 5 |
| SECTION PREMIÈRE DISPOSITIONS APPLICABLES À L'ÉTAT ET À SES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS..... | 5 |
| SECTION II DISPOSITIONS APPLICABLES AUX COLLECTIVITÉS TERRITORIALES, À LEURS GROUPEMENTS ET À LEURS ÉTABLISSEMENTS PUBLICS..... | 5 |
| CHAPITRE II ACTES | 5 |
| SECTION PREMIÈRE PASSATION DES ACTES | 5 |
| SECTION II PURGE DES PRIVILÈGES ET HYPOTHÈQUES ET REMISE DES FONDS..... | 5 |
| SECTION III RÉCEPTION ET AUTHENTIFICATION DES ACTES..... | 6 |
| SECTION IV FRAIS D'ACTE EN MATIÈRE D'ÉCHANGE | 6 |
| TITRE DEUXIÈME BIENS SITUÉS À L'ÉTRANGER | 6 |
| CHAPITRE UNIQUE | 6 |
| <i>DEUXIÈME PARTIE GESTION</i> | <i>6</i> |
| LIVRE PREMIER BIENS RELEVANT DU DOMAINE PUBLIC..... | 6 |
| TITRE PREMIER CONSISTANCE DU DOMAINE PUBLIC..... | 6 |
| CHAPITRE PREMIER DOMAINE PUBLIC IMMOBILIER..... | 6 |
| SECTION PREMIÈRE RÈGLES GÉNÉRALES | 6 |
| SECTION II DOMAINE PUBLIC MARITIME | 7 |
| SOUS-SECTION 1 DOMAINE PUBLIC NATUREL..... | 7 |
| SOUS-SECTION 2 DOMAINE PUBLIC ARTIFICIEL..... | 7 |
| SECTION III DOMAINE PUBLIC FLUVIAL | 7 |
| SOUS-SECTION 1 DOMAINE PUBLIC NATUREL..... | 7 |
| SOUS-SECTION 2 DOMAINE PUBLIC ARTIFICIEL..... | 8 |
| SOUS-SECTION 3 DISPOSITIONS COMMUNES..... | 8 |
| SECTION IV DOMAINE PUBLIC ROUTIER | 9 |
| SECTION V DOMAINE PUBLIC FERROVIAIRE | 9 |
| SECTION VI DOMAINE PUBLIC AÉRONAUTIQUE..... | 9 |
| SECTION VII DOMAINE PUBLIC HERTZIEN..... | 9 |
| CHAPITRE II DOMAINE PUBLIC MOBILIER..... | 9 |
| CODE GÉNÉRAL DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES..... | 10 |
| PARTIE LÉGISLATIVE | 10 |
| PREMIÈRE PARTIE : DISPOSITIONS GÉNÉRALES..... | 10 |
| LIVRE III BIENS DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES, DE LEURS ÉTABLISSEMENTS ET DE LEURS GROUPEMENTS..... | 10 |
| TITRE I RÉGIME GÉNÉRAL | 10 |
| CHAPITRE UNIQUE | 10 |
| SECTION 1 BAIL EMPHYTÉOTIQUE ADMINISTRATIF..... | 10 |

| | |
|--|----|
| SECTION 2 AUTORISATION D'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC CONSTITUTIVE DE DROITS RÉELS | 10 |
| SECTION 3 CONSULTATION DE L'ÉTAT | 10 |
| SECTION 4 DISPOSITIONS DIVERSES | 10 |
| TITRE II RÈGLES PARTICULIÈRES EN CAS DE TRANSFERT DE COMPÉTENCE | 11 |
| CHAPITRE UNIQUE | 11 |
| DEUXIÈME PARTIE : LA COMMUNE (Articles L2111-1 à L2581-1) | 13 |
| LIVRE II : ADMINISTRATION ET SERVICES COMMUNAUX | 13 |
| TITRE IV BIENS DE LA COMMUNE | 13 |
| CHAPITRE I DISPOSITIONS GÉNÉRALES | 13 |
| CHAPITRE III DÉCLARATION DE PARCELLE EN ÉTAT D'ABANDON | 14 |
| TROISIÈME PARTIE : LE DÉPARTEMENT (Articles L3111-1 à L3665-2) | 15 |
| LIVRE II : ADMINISTRATION ET SERVICES DÉPARTEMENTAUX | 15 |
| TITRE Ier : COMPÉTENCES DU CONSEIL DÉPARTEMENTAL | 15 |
| CHAPITRE III GESTION DU PATRIMOINE | 15 |
| SECTION 1 DOMAINE | 15 |
| QUATRIÈME PARTIE : LA RÉGION | 16 |
| LIVRE II : ATTRIBUTIONS DE LA RÉGION | 16 |
| TITRE II : COMPÉTENCES DU CONSEIL RÉGIONAL | 16 |
| CHAPITRE UNIQUE DISPOSITIONS GÉNÉRALES | 16 |

CODE GÉNÉRAL DE LA PROPRIÉTÉ DES PERSONNES PUBLIQUES

PARTIE LÉGISLATIVE

TITRE PRÉLIMINAIRE

Art. L. 1 Le présent code s'applique aux biens et aux droits, à caractère mobilier ou immobilier, appartenant à l'État, aux collectivités territoriales et à leurs groupements, ainsi qu'aux établissements publics.

Art. L. 2 Le présent code s'applique également aux biens et aux droits, à caractère mobilier ou immobilier, appartenant aux autres personnes publiques dans les conditions fixées par les textes qui les régissent.

PREMIÈRE PARTIE ACQUISITION

LIVRE PREMIER MODES D'ACQUISITION

TITRE PREMIER ACQUISITIONS À TITRE ONÉREUX

CHAPITRE PREMIER ACQUISITIONS À L'AMIABLE

SECTION PREMIÈRE ACHAT

Art. L. 1111-1 Les personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 acquièrent à l'amiable des biens et des droits, à caractère mobilier ou immobilier.

Les acquisitions de biens et droits à caractère immobilier s'opèrent suivant les règles du droit civil.

SECTION II ÉCHANGE

SOUS-SECTION 1 DISPOSITIONS APPLICABLES À L'ÉTAT ET À SES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS

Art. L. 1111-2 L'échange des biens et des droits à caractère immobilier qui appartiennent à l'État est consenti dans les conditions fixées par décret en Conseil d'État.

L'échange des biens et des droits à caractère immobilier qui appartiennent aux établissements publics de l'État s'opère dans les conditions fixées par les textes qui les régissent.

Art. L. 1111-3 Lorsque le bien faisant l'objet du contrat d'échange est grevé d'inscriptions, la partie qui apporte le bien en échange est tenue d'en rapporter mainlevée et radiation dans un délai de trois mois à compter de la notification qui lui en aura été faite par l'autorité compétente, sauf clause contraire de ce contrat stipulant un délai plus long. A défaut, le contrat d'échange est résolu de plein droit.

SOUS-SECTION 2 DISPOSITIONS APPLICABLES AUX COLLECTIVITÉS TERRITORIALES, À LEURS GROUPEMENTS ET À LEURS ÉTABLISSEMENTS PUBLICS

Art. L. 1111-4 Les collectivités territoriales, leurs groupements et leurs établissements publics peuvent acquérir des biens et des droits, à caractère mobilier ou immobilier, par voie d'échange. Ces opérations d'échange ont lieu dans les conditions fixées par le code général des collectivités territoriales ou par le code de la santé publique.

SECTION III DATION EN PAIEMENT

Art. L. 1111-5 Les biens mobiliers ou les immeubles dont la remise à l'État peut être effectuée à titre de dation en paiement sont énumérés au premier alinéa de l'article 1716 *bis* du code général des impôts.

CHAPITRE II ACQUISITIONS SELON DES PROCÉDÉS DE CONTRAINTE

SECTION PREMIÈRE NATIONALISATION

Art. L. 1112-1 Le transfert à l'État de biens et de droits, à caractère mobilier ou immobilier, par voie de nationalisation d'entreprises est réalisé dans les conditions fixées par les dispositions législatives qui prononcent la nationalisation.

SECTION II EXPROPRIATION

Art. L. 1112-2 Les personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 peuvent acquérir des immeubles et des droits réels immobiliers par expropriation. Cette procédure est conduite dans les conditions fixées par le code de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

SECTION III DROIT DE PRÉEMPTION

Art. L. 1112-3 Les personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 peuvent, selon les modalités précisées dans la présente section, acquérir par l'exercice du droit de préemption des biens à caractère mobilier ou immobilier.

SOUS-SECTION 1 DROIT DE PRÉEMPTION IMMOBILIER

Art. L. 1112-4 Le droit de préemption de l'État est exercé dans les conditions fixées:

1° Au chapitre V du titre I^{er} du livre II du code de l'urbanisme, en ce qui concerne les espaces naturels sensibles des départements;

2° Aux chapitres I^{er}, II et III du titre I^{er} du livre II du code de l'urbanisme, en ce qui concerne le droit de préemption urbain, les zones d'aménagement différé et les périmètres provisoires.

Art. L. 1112-5 Le droit de préemption des établissements publics de l'État est exercé dans les conditions fixées:

1° A l'article L. 113-25 du code de l'urbanisme, en ce qui concerne la mise en valeur des espaces agricoles et naturels périurbains;

2° Au chapitre V du titre I^{er} du livre II du code de l'urbanisme en ce qui concerne les espaces naturels sensibles des départements;

3° Aux chapitres I^{er}, II et III du titre I^{er} du livre II du code de l'urbanisme, en ce qui concerne le droit de préemption urbain, les zones d'aménagement différé et les périmètres provisoires.

Art. L. 1112-6 Le droit de préemption des collectivités territoriales, de leurs groupements et de leurs établissements publics est exercé dans les conditions fixées:

1° A l'article L. 113-25 du code de l'urbanisme, en ce qui concerne la mise en valeur des espaces agricoles et naturels périurbains;

2° Au chapitre V du titre I^{er} du livre II du code de l'urbanisme en ce qui concerne les espaces naturels sensibles des départements;

3° Aux chapitres I^{er}, II et III du titre I^{er} du livre II du code de l'urbanisme, en ce qui concerne le droit de préemption urbain, les zones d'aménagement différé et les périmètres provisoires;

4° Au chapitre IV du titre I^{er} du livre II du code de l'urbanisme, en ce qui concerne les fonds artisanaux, les fonds de commerce et les baux commerciaux.

Le droit de préemption des établissements publics fonciers locaux est exercé dans les conditions fixées au chapitre IV du titre II du livre III du code de l'urbanisme.

SOUS-SECTION 2 DROIT DE PRÉEMPTION MOBILIER

Art. L. 1112-7 Le droit de préemption de l'État à l'égard des biens culturels est exercé dans les conditions fixées au chapitre III du titre II du livre I^{er} du code du patrimoine.

Art. L. 1112-8 Le droit de préemption de la Bibliothèque nationale de France à l'égard des biens culturels est exercé dans les conditions fixées au chapitre III du titre II du livre I^{er} du code du patrimoine.

Art. L. 1112-9 L'État, à la demande et pour le compte d'une collectivité territoriale, d'un groupement de collectivités territoriales ou d'un établissement public local, exerce le droit de préemption à l'égard des biens culturels dans les conditions fixées au chapitre III du titre II du livre I^{er} du code du patrimoine.

[...]

LIVRE DEUXIÈME PROCÉDURES D'ACQUISITION

TITRE PREMIER BIENS SITUÉS EN France

CHAPITRE PREMIER CONSULTATION PRÉALABLE

SECTION PREMIÈRE DISPOSITIONS APPLICABLES À L'ÉTAT ET À SES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS

SECTION II DISPOSITIONS APPLICABLES AUX COLLECTIVITÉS TERRITORIALES, À LEURS GROUPEMENTS ET À LEURS ÉTABLISSEMENTS PUBLICS

Art. L. 1211-1 La consultation de l'autorité compétente de l'État préalable aux acquisitions immobilières poursuivies par les collectivités territoriales, leurs groupements et leurs établissements publics a lieu dans les conditions fixées à la section III du chapitre unique du titre I^{er} du livre III de la première partie du code général des collectivités territoriales.

Art. L. 1211-2 La consultation de l'autorité compétente de l'État préalable aux acquisitions immobilières poursuivies par les établissements publics d'habitations à loyer modéré a lieu dans les conditions fixées à l'article L. 451-5 du code de la construction et de l'habitation.

CHAPITRE II ACTES

SECTION PREMIÈRE PASSATION DES ACTES

Art. L. 1212-1 Les personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 ont qualité pour passer en la forme administrative leurs actes d'acquisition d'immeubles et de droits réels immobiliers ou de fonds de commerce.

Ces personnes publiques peuvent également procéder à ces acquisitions par acte notarié.

SECTION II PURGE DES PRIVILÈGES ET HYPOTHÈQUES ET REMISE DES FONDS

Art. L. 1212-2 Lorsque l'État ou ses établissements publics procèdent à des acquisitions immobilières à l'amiable suivant les règles du droit civil, ou lorsque l'acquisition a lieu sur licitation, le notaire rédacteur de l'acte procède s'il y a lieu, sous sa responsabilité, à la purge de tous privilèges et hypothèques.

Les fonds qui lui sont remis sont alors considérés comme reçus en raison de ses fonctions.

Art. L. 1212-3 La purge des privilèges et hypothèques et la remise des fonds concernant les acquisitions immobilières à l'amiable réalisées suivant les règles du droit civil par les communes et leurs établissements publics, les départements et leurs établissements publics, les régions et leurs établissements publics ainsi que par les groupements de ces collectivités territoriales ont lieu dans les conditions fixées respectivement aux articles L. 2241-3, L. 3213-2-1, L. 4221-4-1, L. 5211-27-2 et L. 5722-9 du code général des collectivités territoriales.

SECTION III RÉCEPTION ET AUTHENTIFICATION DES ACTES

Art. L. 1212-4 Les préfets reçoivent les actes d'acquisitions immobilières passés en la forme administrative par l'État et en assurent la conservation. Ils confèrent à ces actes l'authenticité en vue de leur publication au fichier immobilier.

Art. L. 1212-5 Les autorités des établissements publics de l'État qui sont habilitées par les statuts de ces établissements à signer les actes d'acquisitions immobilières passés en la forme administrative par ces établissements les reçoivent et en assurent la conservation. Ces autorités confèrent à ces actes l'authenticité en vue de leur publication au fichier immobilier.

Art. L. 1212-6 La réception et l'authentification des actes d'acquisitions immobilières passés en la forme administrative par les collectivités territoriales, leurs groupements et leurs établissements publics ont lieu dans les conditions fixées à l'article L. 1311-13 du code général des collectivités territoriales.

Art. L. 1212-7 La réception et l'authentification des actes d'acquisitions immobilières passés en la forme administrative par les collectivités territoriales des départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin, leurs groupements et leurs établissements publics ont lieu dans les conditions fixées à l'article L. 1311-14 du code général des collectivités territoriales.

SECTION IV FRAIS D'ACTE EN MATIÈRE D'ÉCHANGE

Art. L. 1212-8 Tous les frais engagés lors de la procédure d'échange des biens et des droits à caractère immobilier qui appartiennent à l'État et à ses établissements publics sont dus par la partie qui apporte le bien en échange, lorsque:

1° Le projet d'acte a été abandonné par le fait d'un tiers revendiquant la propriété de l'immeuble offert à l'État ou à un établissement public;

2° Le contrat a été résolu dans les conditions fixées à l'article L. 1111-3;

3° L'État ou un établissement public a été évincé dans les conditions fixées aux articles 1704 et 1705 du code civil.

Dans tous les autres cas, les frais engagés lors de la procédure d'échange sont dus par la partie qui apporte le bien en échange, même si celui-ci n'est pas réalisé, sauf convention contraire justifiée par l'intérêt de l'État. Les droits d'enregistrement et taxes perçus sur la soulte payable à l'État sont toujours à la charge de cette partie.

TITRE DEUXIÈME BIENS SITUÉS À L'ÉTRANGER

CHAPITRE UNIQUE

Art. L. 1221-1 En l'absence de conventions internationales réglant les conditions d'acquisition de biens mobiliers et immobiliers par l'État français hors du territoire de la République, les autorités qualifiées peuvent être dispensées par un acte de l'autorité administrative compétente, dans les conditions fixées par décret en Conseil d'État, d'observer les formes prescrites en la matière par le présent code au cas où celles-ci seraient incompatibles avec le droit du pays de la situation des biens ou, à titre exceptionnel, au cas où les circonstances locales le justifieraient.

Il en est de même en ce qui concerne les biens situés hors du territoire de la République dont l'acquisition est poursuivie par les collectivités territoriales, leurs groupements ou les établissements publics.

DEUXIÈME PARTIE GESTION

LIVRE PREMIER BIENS RELEVANT DU DOMAINE PUBLIC

TITRE PREMIER CONSISTANCE DU DOMAINE PUBLIC

CHAPITRE PREMIER DOMAINE PUBLIC IMMOBILIER

SECTION PREMIÈRE RÈGLES GÉNÉRALES

Art. L. 2111-1 Sous réserve de dispositions législatives spéciales, le domaine public d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 est constitué des biens lui appartenant qui sont soit affectés à l'usage direct du public, soit affectés à un service public pourvu qu'en ce cas ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public.

Art. L. 2111-2 Font également partie du domaine public les biens des personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 qui, concourant à l'utilisation d'un bien appartenant au domaine public, en constituent un accessoire indissociable.

Art. L. 2111-3 S'il n'en est disposé autrement par la loi, tout acte de classement ou d'incorporation d'un bien dans le domaine public n'a d'autre effet que de constater l'appartenance de ce bien au domaine public.

L'incorporation dans le domaine public artificiel s'opère selon les procédures fixées par les autorités compétentes.

SECTION II DOMAINE PUBLIC MARITIME

SOUS-SECTION 1 DOMAINE PUBLIC NATUREL

Art. L. 2111-4 Le domaine public maritime naturel de L'État comprend:

1° Le sol et le sous-sol de la mer entre la limite extérieure de la mer territoriale et, côté terre, le rivage de la mer.

Le rivage de la mer est constitué par tout ce qu'elle couvre et découvre jusqu'où les plus hautes mers peuvent s'étendre en l'absence de perturbations météorologiques exceptionnelles;

2° Le sol et le sous-sol des étangs salés en communication directe, naturelle et permanente avec la mer;

3° Les lais et relais de la mer:

a) Qui faisaient partie du domaine privé de l'État à la date du 1^{er} décembre 1963, sous réserve des droits des tiers;

b) Constitués à compter du 1^{er} décembre 1963.

Pour l'application des a et b ci-dessus dans les départements de la Guadeloupe, de la Guyane, de la Martinique et de La Réunion, la date à retenir est celle du 3 janvier 1986;

4° La zone bordant le littoral définie à l'article L. 5111-1 dans les départements de la Guadeloupe, de la Guyane, de la Martinique et de La Réunion;

5° Les terrains réservés en vue de la satisfaction des besoins d'intérêt public d'ordre maritime, balnéaire ou touristique et qui ont été acquis par l'État.

Les terrains soustraits artificiellement à l'action du flot demeurent compris dans le domaine public maritime naturel sous réserve des dispositions contraires d'actes de concession translatifs de propriété légalement pris et régulièrement exécutés.

Art. L. 2111-5 Les limites du rivage sont constatées par l'État en fonction des observations opérées sur les lieux à délimiter ou des informations fournies par des procédés scientifiques.

L'acte administratif portant constatation du rivage fait l'objet d'une participation du public par voie électronique selon les modalités prévues à l'article L. 123-19 du code de l'environnement. L'acte administratif portant constatation du rivage est publié et notifié aux riverains. Les revendications de propriété sur les portions de rivage ainsi délimitées se prescrivent par dix ans à compter de la publication de l'acte administratif. Le recours contentieux à l'encontre de l'acte de constatation suspend ce délai.

Un décret en Conseil d'État détermine les conditions d'application du présent article, notamment les formalités propres à mettre les riverains en mesure de formuler leurs observations, ainsi que la liste des procédés scientifiques visés au premier alinéa du présent article.

Ce décret détermine également les conditions dans lesquelles sont fixées la limite transversale de la mer à l'embouchure des cours d'eau et la limite des lais et relais de la mer.

SOUS-SECTION 2 DOMAINE PUBLIC ARTIFICIEL

Art. L. 2111-6 Le domaine public maritime artificiel est constitué:

1° Des ouvrages ou installations appartenant à une personne publique mentionnée à l'article L. 1, qui sont destinés à assurer la sécurité et la facilité de la navigation maritime;

2° A l'intérieur des limites administratives des ports maritimes, des biens immobiliers, situés en aval de la limite transversale de la mer, appartenant à l'une des personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 et concourant au fonctionnement d'ensemble des ports maritimes, y compris le sol et le sous-sol des plans d'eau lorsqu'ils sont individualisables.

SECTION III DOMAINE PUBLIC FLUVIAL

SOUS-SECTION 1 DOMAINE PUBLIC NATUREL

Art. L. 2111-7 Le domaine public fluvial naturel est constitué des cours d'eau et lacs appartenant à l'État, à ses établissements publics, aux syndicats mixtes constitués sur le fondement de l'article L. 5721-2 du code général des collectivités territoriales, aux collectivités territoriales ou à leurs groupements, et classés dans leur domaine public fluvial.

Art. L. 2111-8 Les cours d'eau et les lacs appartenant au domaine public sont appelés cours d'eau et lacs domaniaux.

Art. L. 2111-9 Les limites des cours d'eau domaniaux sont déterminées par la hauteur des eaux coulant à pleins bords avant de déborder.

Un décret en Conseil d'État détermine les conditions d'application du présent article.

SOUS-SECTION 2 DOMAINE PUBLIC ARTIFICIEL

Art. L. 2111-10 Le domaine public fluvial artificiel est constitué:

1° Des canaux et plans d'eau appartenant à une personne publique mentionnée à l'article L. 2111-7 ou à un port autonome et classés dans son domaine public fluvial;

2° Des ouvrages ou installations appartenant à l'une de ces personnes publiques, qui sont destinés à assurer l'alimentation en eau des canaux et plans d'eau ainsi que la sécurité et la facilité de la navigation, du halage ou de l'exploitation;

3° Des biens immobiliers appartenant à l'une de ces personnes publiques et concourant au fonctionnement d'ensemble des ports intérieurs, y compris le sol et le sous-sol des plans d'eau lorsqu'ils sont individualisables;

4° A l'intérieur des limites administratives des ports maritimes, des biens immobiliers situés en amont de la limite transversale de la mer, appartenant à l'une de ces personnes publiques et concourant au fonctionnement d'ensemble de ces ports, y compris le sol et le sous-sol des plans d'eau lorsqu'ils sont individualisables.

Art. L. 2111-11 Le domaine public fluvial du canal du Midi comporte:

1° Les éléments constitutifs du fief créé et érigé en faveur de Riquet, tels qu'ils résultent des plans et des procès-verbaux de bornage établis en 1772, savoir:

- le canal proprement dit;
- le réservoir de Saint-Ferréol;
- les francs-bords d'une largeur équivalente à onze mètres soixante-dix centimètres de chaque côté;
- les chaussées, écluses et digues, la rigole de la Montagne et la rigole de la Plaine;

2° Les dépendances de la voie navigable situées en dehors du fief et restées sous la main et à la disposition du canal, savoir:

- les parcelles de terrains acquises au moment de la construction du canal et formant excédents délimités sur les plans de bornage de 1772 par un liseré bistre;
- les rigoles et les contre-canaux établis sur ces terrains;
- les maisons destinées au logement du personnel employé à la navigation et les magasins pour l'entrepôt du matériel et des marchandises;

3° Le réservoir de Lampy.

SOUS-SECTION 3 DISPOSITIONS COMMUNES

Art. L. 2111-12 Le classement dans le domaine public fluvial d'une personne publique mentionnée à l'article L. 2111-7, d'un cours d'eau, d'une section de cours d'eau, d'un canal, lac ou plan d'eau est prononcé pour un motif d'intérêt général relatif à la navigation, à l'alimentation en eau des voies navigables, aux besoins en eau de l'agriculture et de l'industrie, à l'alimentation des populations ou à la protection contre les inondations, tous les droits des riverains, des propriétaires et des tiers demeurant réservés.

Le classement dans le domaine public fluvial est prononcé, après enquête publique réalisée conformément au chapitre III du titre II du livre I^{er} du code de l'environnement», par décision de l'autorité administrative compétente. Il est pris après avis des assemblées délibérantes des collectivités territoriales sur le territoire desquelles se situe le domaine à classer ainsi que du comité de bassin compétent, au cas de classement dans le domaine public fluvial d'une collectivité territoriale ou d'un groupement.

Les indemnités pouvant être dues en raison des dommages résultant de ce classement sont fixées comme en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique. Ces indemnités tiennent compte des avantages que les personnes concernées peuvent en retirer.

Ces dispositions sont applicables aux ports intérieurs.

Art. L. 2111-13 La propriété des alluvions, relais, atterrissements, îles et îlots qui se forment naturellement dans les cours d'eau domaniaux est soumise aux dispositions des articles 556, 557, 560 et 562 du code civil.

En ce qui concerne les lacs domaniaux, les dispositions de l'article 558 du même code sont applicables.

SECTION IV DOMAINE PUBLIC ROUTIER

Art. L. 2111-14 Le domaine public routier comprend l'ensemble des biens appartenant à une personne publique mentionnée à l'article L. 1 et affectés aux besoins de la circulation terrestre, à l'exception des voies ferrées.

SECTION V DOMAINE PUBLIC FERROVIAIRE

Art. L. 2111-15 Le domaine public ferroviaire est constitué des biens immobiliers appartenant à une personne publique mentionnée à l'article L. 1, non compris dans l'emprise des biens mentionnés à l'article L. 2111-14 et affectés exclusivement aux services de transports publics guidés le long de leurs parcours en site propre.

SECTION VI DOMAINE PUBLIC AÉRONAUTIQUE

Art. L. 2111-16 Le domaine public aéronautique est constitué des biens immobiliers appartenant à une personne publique mentionnée à l'article L. 1 et affectés aux besoins de la circulation aérienne publique. Il comprend notamment les emprises des aérodromes et les installations nécessaires pour les besoins de la sécurité de la circulation aérienne situées en dehors de ces emprises.

SECTION VII DOMAINE PUBLIC HERTZIEN

Art. L. 2111-17 Les fréquences radioélectriques disponibles sur le territoire de la République relèvent du domaine public de l'État.

CHAPITRE II DOMAINE PUBLIC MOBILIER

Art. L. 2112-1 Sans préjudice des dispositions applicables en matière de protection des biens culturels, font partie du domaine public mobilier de la personne publique propriétaire les biens présentant un intérêt public du point de vue de l'histoire, de l'art, de l'archéologie, de la science ou de la technique, notamment:

- 1° Un exemplaire identifié de chacun des documents dont le dépôt est prescrit aux fins de constitution d'une mémoire nationale par l'article L. 131-2 du code du patrimoine;
- 2° Les archives publiques au sens de l'article L. 211-4 du code du patrimoine;
- 3° Les archives issues de fonds privés entrées dans les collections publiques par acquisition à titre onéreux, don, datation ou legs;
- 4° Les biens archéologiques mobiliers devenus ou demeurés propriété publique en application du chapitre III du titre II, des chapitres I^{er} et VI du titre IV du livre V du code du patrimoine;
- 5° Les biens culturels maritimes de nature mobilière au sens du chapitre II du titre III du livre V du code du patrimoine;
- 6° Les objets mobiliers classés ou inscrits au titre du chapitre II du titre II du livre VI du code du patrimoine ou situés dans un immeuble classé ou inscrit et concourant à la présentation au public de parties classées ou inscrites dudit immeuble;
- 7° Les objets mobiliers autres que ceux mentionnés au 6° ci-dessus, présentant un intérêt historique ou artistique, devenus ou demeurés propriété publique en application de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Églises et de l'État;
- 8° Les collections des musées;
- 9° Les œuvres et objets d'art contemporain acquis par le Centre national des arts plastiques ainsi que les collections d'œuvres et objets d'art inscrites sur les inventaires du Fonds national d'art contemporain dont le centre reçoit la garde;
- 10° Les collections de documents anciens, rares ou précieux des bibliothèques;
- 11° Les collections publiques relevant du Mobilier national et de la Manufacture nationale de Sèvres.

CODE GÉNÉRAL DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

PARTIE LÉGISLATIVE

PREMIÈRE PARTIE : DISPOSITIONS GÉNÉRALES

LIVRE III BIENS DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES, DE LEURS ÉTABLISSEMENTS ET DE LEURS GROUPEMENTS

TITRE I RÉGIME GÉNÉRAL

CHAPITRE UNIQUE

Art. L. 1311-1 Conformément aux dispositions de l'article L. 3111-1 du code général de la propriété des personnes publiques, les propriétés qui relèvent du domaine public des collectivités territoriales, de leurs établissements publics et de leurs groupements sont inaliénables et imprescriptibles.

Toutefois, les propriétés qui relèvent de ce domaine peuvent être cédées dans les conditions fixées à l'article L. 3112-1 du code général de la propriété des personnes publiques ou échangées dans les conditions fixées aux articles L. 3112-2 et L. 3112-3 du même code.

SECTION 1 BAIL EMPHYTÉOTIQUE ADMINISTRATIF

[...]

SECTION 2 AUTORISATION D'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC CONSTITUTIVE DE DROITS RÉELS

[...]

SECTION 3 CONSULTATION DE L'ÉTAT

Art. L. 1311-9 Les projets d'opérations immobilières mentionnés à l'article L. 1311-10 doivent être précédés, avant toute entente amiable, d'une demande d'avis de l'autorité compétente de l'État lorsqu'ils sont poursuivis par les collectivités territoriales, leurs groupements et leurs établissements publics.

Les dispositions du premier alinéa ne sont pas applicables aux établissements publics locaux agréés pour réaliser des opérations de crédit et aux associations foncières de remembrement et à leurs unions.

Art. L. 1311-10 Ces projets d'opérations immobilières comprennent:

1° Les baux, accords amiables et conventions quelconques ayant pour objet la prise en location d'immeubles de toute nature d'un loyer annuel, charges comprises, égal ou supérieur à un montant fixé par l'autorité administrative compétente;

2° Les acquisitions à l'amiable, par adjudication ou par exercice du droit de préemption, d'immeubles, de droits réels immobiliers, de fonds de commerce et de droits sociaux donnant vocation à l'attribution, en pleine propriété, d'immeubles ou de parties d'immeubles, d'une valeur totale égale ou supérieure à un montant fixé par l'autorité administrative compétente, ainsi que les tranches d'acquisition d'un montant inférieur, mais faisant partie d'une opération d'ensemble d'un montant égal ou supérieur;

3° Les acquisitions poursuivies par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique.

Art. L. 1311-11 Les personnes mentionnées au premier alinéa de l'article L. 1311-9 délibèrent au vu de l'avis de l'autorité compétente de l'État.

Art. L. 1311-12 L'avis de l'autorité compétente de l'État est réputé donné à l'issue d'un délai d'un mois à compter de la saisine de cette autorité.

SECTION 4 DISPOSITIONS DIVERSES

Art. L. 1311-13 Les maires, les présidents des conseils départementaux et les présidents des conseils régionaux, les présidents des établissements publics rattachés à une collectivité territoriale ou regroupant ces collectivités et les présidents des syndicats mixtes sont habilités à recevoir et à authentifier, en vue de leur publication au fichier immobilier, les actes concernant les droits réels immobiliers ainsi que les baux, passés en la forme administrative par ces collectivités et établissements publics.

Lorsqu'il est fait application de la procédure de réception et d'authentification des actes mentionnée au premier alinéa, la collectivité territoriale ou l'établissement public partie à l'acte est représenté, lors de la signature de l'acte, par un adjoint ou un vice-président dans l'ordre de leur nomination.

Art. L. 1311-14 Les maires des communes et les présidents des conseils départementaux du département de la Moselle et de la Collectivité européenne d'Alsace, les présidents des établissements publics rattachés à une collectivité territoriale ou regroupant ces collectivités et les présidents des syndicats mixtes qui ont leur siège dans ces départements, le président du conseil régional d'Alsace ainsi que le président du conseil régional de Lorraine pour les actes soumis à

publication dans le département de la Moselle sont habilités à recevoir et à authentifier, en vue de leur publication au livre foncier, les actes concernant les droits réels immobiliers ainsi que les baux passés, en la forme administrative, par ces collectivités et établissements publics.

Art. L. 1311-15 L'utilisation d'équipements collectifs par une collectivité territoriale, un établissement public de coopération intercommunale ou un syndicat mixte fait l'objet d'une participation financière au bénéfice de la collectivité territoriale, de l'établissement public de coopération intercommunale ou du syndicat mixte propriétaire de ces équipements. Toutefois, lorsque l'équipement concerné est affecté à l'exercice d'une compétence transférée à l'établissement public de coopération intercommunale ou au syndicat mixte par la collectivité ou l'établissement utilisateurs de cet équipement, cette disposition n'est pas applicable à cette collectivité ou à cet établissement.

Le montant de la participation financière est calculé par référence aux frais de fonctionnement des équipements. Les modalités de calcul de cette participation sont définies par convention passée entre le propriétaire et la collectivité, l'établissement ou le syndicat utilisateurs. A défaut de signature de cette convention au terme d'un délai d'un an d'utilisation de cet équipement, le propriétaire détermine le montant de cette participation financière qui constitue une dépense obligatoire pour l'utilisateur.

Dans les mêmes conditions que celles prévues aux premier et deuxième alinéas, une collectivité, un établissement public de coopération intercommunale ou un syndicat mixte peut mettre à disposition d'une autre collectivité, d'un établissement public de coopération intercommunale ou d'un syndicat mixte une flotte de véhicules dont elle est propriétaire.»

Art. L. 1311-16 Lorsqu'il est procédé dans les bois et forêts de collectivités relevant du régime forestier, en application du livre I du code forestier *[ancien]*, à des ventes de coupes ou produits de coupes groupant en un même lot des bois appartenant à plusieurs collectivités, la créance de la collectivité concernant la vente des produits de son domaine porte sur la part du produit net encaissé devant lui être distribuée par l'Office national des forêts, selon les modalités prévues aux articles L. 214-7 et L. 214-8 du code forestier.

Art. L. 1311-17 La révision des conditions et charges grevant les donations ou legs consentis au profit des collectivités territoriales, de leurs groupements et de leurs établissements publics est régie par les articles 900-2 à 900-8 du code civil.

Art. L. 1311-18 Les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent mettre des locaux à la disposition des organisations syndicales, lorsque ces dernières en font la demande.

Le maire, le président du conseil départemental, le président du conseil régional, le président d'un établissement public local ou regroupant des collectivités territoriales ou le président d'un syndicat mixte détermine les conditions dans lesquelles ces locaux peuvent être utilisés, compte tenu des nécessités de l'administration des propriétés de la collectivité ou de l'établissement, du fonctionnement des services et du maintien de l'ordre public.

Le conseil municipal, le conseil départemental, le conseil régional ou le conseil d'administration de l'établissement ou du syndicat mixte fixe, en tant que de besoin, la contribution due à raison de cette utilisation.

La mise à disposition mentionnée au premier alinéa peut faire l'objet d'une convention entre la collectivité ou l'établissement et l'organisation syndicale.

Lorsque des locaux ont été mis à la disposition d'une organisation syndicale pendant une durée d'au moins cinq ans, la décision de la collectivité ou de l'établissement de lui en retirer le bénéfice sans lui proposer un autre local lui permettant de continuer à assurer ses missions lui ouvre le droit à une indemnité spécifique, sauf stipulation contraire de la convention prévue à l'avant-dernier alinéa.

Art. L. 1311-19 Les collectivités territoriales et les établissements publics de coopération intercommunale peuvent construire, y compris sur les dépendances de leur domaine public, financer, acquérir ou rénover des bâtiments destinés à être mis soit à la disposition de l'État pour les besoins de la justice, de la police nationale, de la gendarmerie nationale, ou des moyens nationaux de la sécurité civile, soit à la disposition des services d'incendie et de secours.

Une convention entre l'État et la collectivité ou l'établissement propriétaire précise notamment les engagements financiers des parties, le lieu d'implantation de la ou des constructions projetées et le programme technique de construction. Elle fixe également la durée et les modalités de la mise à disposition des constructions. Cette mise à disposition peut, le cas échéant, être réalisée à titre gratuit.

TITRE II RÈGLES PARTICULIÈRES EN CAS DE TRANSFERT DE COMPÉTENCE

CHAPITRE UNIQUE

Art. L. 1321-1 Le transfert d'une compétence entraîne de plein droit la mise à la disposition de la collectivité bénéficiaire des biens meubles et immeubles utilisés, à la date de ce transfert, pour l'exercice de cette compétence.

Cette mise à disposition est constatée par un procès-verbal établi contradictoirement entre les représentants de la collectivité antérieurement compétente et de la collectivité bénéficiaire. Le procès-verbal précise la consistance, la situation juridique, l'état des biens et l'évaluation de la remise en état de ceux-ci.

Pour l'établissement de ce procès-verbal, les parties peuvent recourir aux conseils d'experts dont la rémunération est supportée pour moitié par la collectivité bénéficiaire du transfert et pour moitié par la collectivité antérieurement compétente. A défaut d'accord, les parties peuvent recourir à l'arbitrage du président de la chambre régionale des comptes compétente. Cet arbitrage est rendu dans les deux mois.

Les modalités de cette mise à disposition sont précisées par les articles L. 1321-2 et L. 1321-5 selon que la collectivité qui exerçait jusque-là la compétence était propriétaire ou locataire des biens remis.

Art. L. 1321-2 Lorsque la collectivité antérieurement compétente était propriétaire des biens mis à disposition, la remise de ces biens a lieu à titre gratuit. La collectivité bénéficiaire de la mise à disposition assume l'ensemble des obligations du propriétaire. Elle possède tous pouvoirs de gestion. Elle assure le renouvellement des biens mobiliers. Elle peut autoriser l'occupation des biens remis. Elle en perçoit les fruits et produits. Elle agit en justice au lieu et place du propriétaire.

La collectivité bénéficiaire peut procéder à tous travaux de reconstruction, de démolition, de surélévation ou d'addition de constructions propres à assurer le maintien de l'affectation des biens.

La collectivité bénéficiaire de la mise à disposition est substituée à la collectivité propriétaire dans ses droits et obligations découlant des contrats portant notamment sur des emprunts affectés, et des marchés publics que cette dernière a pu conclure pour l'aménagement, l'entretien et la conservation des biens remis ainsi que pour le fonctionnement des services. La collectivité propriétaire constate la substitution et la notifie à ses cocontractants.

La collectivité bénéficiaire de la mise à disposition est également substituée à la collectivité antérieurement compétente dans les droits et obligations découlant pour celle-ci à l'égard de tiers de l'octroi de concessions ou d'autorisations de toute nature sur tout ou partie des biens remis ou de l'attribution de ceux-ci en dotation.

Art. L. 1321-3 En cas de désaffectation totale ou partielle des biens mis à disposition en application des articles L. 1321-1 et L. 1321-2, la collectivité propriétaire recouvre l'ensemble de ses droits et obligations sur les biens désaffectés.

La collectivité bénéficiaire de la mise à disposition peut, sur sa demande, devenir propriétaire des biens désaffectés, lorsque ceux-ci ne font pas partie du domaine public, à un prix correspondant à leur valeur vénale. Ce prix est éventuellement:

— diminué de la plus-value conférée aux biens par les travaux effectués par la collectivité bénéficiaire de la mise à disposition et des charges, supportées par elle, résultant d'emprunts contractés pour l'acquisition de ces biens par la collectivité antérieurement compétente;

— augmenté de la moins-value résultant du défaut d'entretien desdits biens par la collectivité bénéficiaire de la mise à disposition.

A défaut d'accord sur le prix, celui-ci est fixé par le juge de l'expropriation.

Art. L. 1321-4 Les conditions dans lesquelles les biens mis à disposition, en application de l'article L. 1321-2, peuvent faire l'objet d'un transfert en pleine propriété à la collectivité bénéficiaire sont définies par la loi.

Art. L. 1321-5 Lorsque la collectivité antérieurement compétente était locataire des biens mis à disposition, la collectivité bénéficiaire du transfert de compétences succède à tous ses droits et obligations. Elle est substituée à la collectivité antérieurement compétente dans les contrats de toute nature que cette dernière avait conclus pour l'aménagement, l'entretien et la conservation des biens mis à disposition ainsi que pour le fonctionnement des services. La collectivité antérieurement compétente constate cette substitution et la notifie à ses cocontractants.

Art. L. 1321-6 Lorsque les biens concernés par l'article L. 1321-1 sont la propriété de la collectivité qui exerçait déjà la compétence et voit celle-ci confirmée par la loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État, la collectivité assume désormais, sans restriction aucune, l'ensemble des droits et obligations du propriétaire.

Art. L. 1321-7 Les immeubles ou parties d'immeubles appartenant à l'État et affectés au fonctionnement des services départementaux ou régionaux sont mis à la disposition du département ou de la région à titre gratuit. Le département ou la région prend à sa charge les travaux d'entretien et de grosses réparations incombant au propriétaire. Le département ou la région possède tous pouvoirs de gestion et, le cas échéant, agit en justice au lieu et place du propriétaire.

Cette mise à disposition s'étend aux meubles, matériels et véhicules actuellement affectés à l'administration départementale ou régionale. La région ou le département assume l'entretien et le renouvellement de ces biens mobiliers.

Art. L. 1321-8 La région ou le département est substitué à l'État dans ses droits et obligations dans les matières donnant lieu à prise en charge des dépenses par la région ou le département, résultant de l'application des dispositions de l'article L. 1321-7.

Art. L. 1321-9 Par dérogation à l'article L. 1321-2, lorsqu'un établissement public de coopération intercommunale ou un syndicat mixte est compétent en matière d'éclairage public, les communes membres peuvent conserver la partie de la compétence relative aux travaux de maintenance sur le réseau d'éclairage public mis à disposition et dont elles sont propriétaires.

DEUXIÈME PARTIE : LA COMMUNE (Articles L2111-1 à L2581-1)

LIVRE II : ADMINISTRATION ET SERVICES COMMUNAUX

TITRE IV BIENS DE LA COMMUNE

CHAPITRE I DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Art. L. 2241-1 Le conseil municipal délibère sur la gestion des biens et les opérations immobilières effectuées par la commune, sous réserve, s'il s'agit de biens appartenant à une section de commune, des dispositions des articles L. 2411-1 à L. 2411-19.

Le bilan des acquisitions et cessions opérées sur le territoire d'une commune de plus de 2 000 habitants par celle-ci, ou par une personne publique ou privée agissant dans le cadre d'une convention avec cette commune, donne lieu chaque année à une délibération du conseil municipal. Ce bilan est annexé au compte administratif de la commune.

Toute cession d'immeubles ou de droits réels immobiliers par une commune de plus de 2 000 habitants donne lieu à délibération motivée du conseil municipal portant sur les conditions de la vente et ses caractéristiques essentielles. Le conseil municipal délibère au vu de l'avis de l'autorité compétente de l'État. Cet avis est réputé donné à l'issue d'un délai d'un mois à compter de la saisine cette autorité.

[...]

Art. L. 2241-3 Lorsque les communes et leurs établissements publics procèdent à des acquisitions immobilières à l'amiable suivant les règles du droit civil, ou lorsque l'acquisition a lieu sur licitation, le notaire rédacteur de l'acte procède s'il y a lieu, sous sa responsabilité, à la purge de tous privilèges et hypothèques.

Les fonds qui lui sont remis sont alors considérés comme reçus en raison de ses fonctions.

Art. L. 2241-4 Les communes sont, sur proposition des vendeurs, autorisées à acquérir, moyennant le paiement d'une rente viagère, les immeubles qui leur sont nécessaires pour des opérations de restauration immobilière, d'aménagement ou d'équipement.

Lorsqu'un immeuble ainsi aliéné est occupé en tout ou partie par le vendeur, le contrat de vente viagère doit comporter à son profit et à celui de son conjoint habitant avec lui, à la date de l'acte de vente, la réserve d'un droit d'habiter totalement ou partiellement ledit immeuble leur vie durant.

Art. L. 2241-5 Les délibérations par lesquelles les commissions administratives chargées de la gestion des établissements publics communaux changent en totalité ou en partie l'affectation des locaux ou objets immobiliers ou mobiliers appartenant à ces établissements, dans l'intérêt d'un service public ou privé quelconque, ou mettent ces locaux et objets à la disposition, soit d'un autre établissement public ou privé, soit d'un particulier, ne sont exécutoires qu'après accord du conseil municipal.

Les délibérations par lesquelles les conseils d'administration des établissements publics communaux d'hébergement des personnes âgées se prononcent sur l'affectation des immeubles sont régies par l'article L. 315-12 du code de l'action sociale et des familles.

Art. L. 2241-6 Lorsque le maire procède à une adjudication publique pour le compte de la commune, il est assisté de deux membres du conseil municipal désignés d'avance par le conseil ou, à défaut de cette désignation, appelés dans l'ordre du tableau.

Le receveur municipal est appelé à toutes les adjudications.

Toutes les difficultés qui peuvent s'élever sur les opérations préparatoires de l'adjudication sont résolues, séance tenante, par le maire et les deux assistants, à la majorité des voix, sauf le recours de droit.

Art. L. 2241-7 Lorsque l'adjudication a lieu pour le compte d'un centre communal d'action sociale, le président du conseil d'administration y procède, assisté de deux membres du conseil désignés par celui-ci ou, à défaut de cette désignation, appelés par ordre d'ancienneté.

Le receveur de l'établissement est appelé à l'adjudication.

[...]

CHAPITRE III DÉCLARATION DE PARCELLE EN ÉTAT D'ABANDON

Art. L. 2243-1 Lorsque, dans une commune, des immeubles, parties d'immeubles, voies privées assorties d'une servitude de passage public, installations et terrains sans occupant à titre habituel ne sont manifestement plus entretenus, le maire engage la procédure de déclaration de la parcelle concernée en état d'abandon manifeste.

Art. L. 2243-1-1 Dans le périmètre d'une opération de revitalisation de territoire, l'abandon manifeste d'une partie d'immeuble est constaté dès lors que des travaux ont condamné l'accès à cette partie. La procédure prévue aux articles L. 2243-2 à L. 2243-4 est applicable.

Art. L. 2243-2 Le maire constate, par procès-verbal provisoire, l'abandon manifeste d'une parcelle, après qu'il a été procédé à la détermination de celle-ci ainsi qu'à la recherche dans le fichier immobilier ou au livre foncier des propriétaires, des titulaires de droits réels et des autres intéressés. Ce procès-verbal indique la nature des désordres affectant le bien auxquels il convient de remédier pour faire cesser l'état d'abandon manifeste.

Le procès-verbal provisoire d'abandon manifeste est affiché pendant trois mois à la mairie et sur les lieux concernés; il fait l'objet d'une insertion dans deux journaux régionaux ou locaux diffusés dans le département. En outre, le procès-verbal provisoire d'abandon manifeste est notifié aux propriétaires, aux titulaires de droits réels et aux autres intéressés; à peine de nullité, cette notification reproduit intégralement les termes des articles L. 2243-1 à L. 2243-4. Si l'un des propriétaires, titulaires de droits réels ou autres intéressés n'a pu être identifié ou si son domicile n'est pas connu, la notification le concernant est valablement faite à la mairie.

Art. L. 2243-3 A l'issue d'un délai de trois mois à compter de l'exécution des mesures de publicité et des notifications prévues à l'article L. 2243-2, le maire constate par un procès-verbal définitif l'état d'abandon manifeste de la parcelle; ce procès-verbal est tenu à la disposition du public. Le maire saisit le conseil municipal qui décide s'il y a lieu de déclarer la parcelle en état d'abandon manifeste et d'en poursuivre l'expropriation au profit de la commune, d'un établissement public de coopération intercommunale ou de tout autre organisme y ayant vocation ou d'un concessionnaire d'une opération d'aménagement visé à l'article L. 300-4 du code de l'urbanisme, en vue soit de la construction ou de la réhabilitation aux fins d'habitat, soit de tout objet d'intérêt collectif relevant d'une opération de restauration, de rénovation ou d'aménagement, soit de la création de réserves foncières permettant la réalisation de telles opérations.

La procédure tendant à la déclaration d'état d'abandon manifeste ne peut être poursuivie si, pendant le délai mentionné à l'alinéa précédent, les propriétaires ont mis fin à l'état d'abandon ou se sont engagés à effectuer les travaux propres à y mettre fin définis par convention avec le maire, dans un délai fixé par cette dernière.

La procédure tendant à la déclaration d'état d'abandon manifeste peut être reprise si les travaux n'ont pas été réalisés dans le délai prévu. Dans ce cas, le procès-verbal définitif d'abandon manifeste intervient soit à l'expiration du délai mentionné au premier alinéa, soit à l'expiration du délai fixé par la convention mentionnée au deuxième alinéa.

Le propriétaire de la parcelle visée par la procédure tendant à la déclaration d'état d'abandon manifeste ne peut arguer du fait que les constructions ou installations implantées sur sa parcelle auraient été édifiées sans droit ni titre par un tiers pour être libéré de l'obligation de mettre fin à l'état d'abandon de son bien.

Art. L. 2243-4 L'expropriation des immeubles, parties d'immeubles, voies privées assorties d'une servitude de passage public, installations et terrains ayant fait l'objet d'une déclaration d'état d'abandon manifeste peut être poursuivie dans les conditions prévues au présent article.

Le maire constitue un dossier présentant le projet simplifié d'acquisition publique, ainsi que l'évaluation sommaire de son coût, qui est mis à la disposition du public, pendant une durée minimale d'un mois, appelé à formuler ses observations dans des conditions précisées par la délibération du conseil municipal.

Sur demande du maire ou si celui-ci n'engage pas la procédure mentionnée au deuxième alinéa dans un délai de six mois à compter de la déclaration d'état d'abandon manifeste, le président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'habitat dont la commune est membre ou du conseil départemental du lieu de situation du bien peut constituer un dossier présentant le projet simplifié d'acquisition publique, ainsi que l'évaluation sommaire de son coût, qui est mis à la disposition du public, pendant une durée minimale d'un mois, appelé à formuler

ses observations dans des conditions précisées par la délibération de l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale ou du département.

Par dérogation aux dispositions du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, le représentant de l'État dans le département, au vu du dossier et des observations du public, par arrêté:

1° Déclare l'utilité publique du projet mentionné aux deuxième ou troisième alinéas et détermine la liste des immeubles ou parties d'immeubles, des parcelles ou des droits réels immobiliers à exproprier ainsi que l'identité des propriétaires ou titulaires de ces droits réels;

2° Déclare cessibles lesdits immeubles, parties d'immeubles, parcelles ou droits réels immobiliers concernés;

3° Indique le bénéficiaire au profit duquel est poursuivie l'expropriation;

4° Fixe le montant de l'indemnité provisionnelle allouée aux propriétaires ou titulaires de droits réels immobiliers, cette indemnité ne pouvant être inférieure à l'évaluation effectuée par le service chargé des domaines;

5° Fixe la date à laquelle il pourra être pris possession après paiement ou, en cas d'obstacle au paiement, après consignation de l'indemnité provisionnelle. Cette date doit être postérieure d'au moins deux mois à la publication de l'arrêté déclaratif d'utilité publique.

Cet arrêté est publié au recueil des actes administratifs du département et affiché à la mairie du lieu de situation des biens. Il est notifié aux propriétaires et aux titulaires de droits réels immobiliers.

Dans le mois qui suit la prise de possession, l'autorité expropriante est tenue de poursuivre la procédure d'expropriation dans les conditions prévues par le code de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

L'ordonnance d'expropriation ou la cession amiable consentie après l'intervention de l'arrêté prévu au présent article produit les effets visés à l'article L. 222-2 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Les modalités de transfert de propriété des immeubles ou de droits réels immobiliers et d'indemnisation des propriétaires sont régies par le code de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

[...]

TROISIEME PARTIE : LE DÉPARTEMENT (Articles L3111-1 à L3665-2)

LIVRE II : ADMINISTRATION ET SERVICES DÉPARTEMENTAUX

TITRE Ier : COMPÉTENCES DU CONSEIL DÉPARTEMENTAL

CHAPITRE III GESTION DU PATRIMOINE

SECTION 1 DOMAINE

Art. L. 3213-1 Le conseil départemental statue sur les objets suivants:

1° Acquisition, aliénation et échange des propriétés départementales mobilières ou immobilières;

2° Mode de gestion des propriétés départementales;

3° Baux de biens donnés ou pris à ferme ou à loyer, quelle qu'en soit la durée;

4° Changement de destination des propriétés et des édifices départementaux;

5° Assurances des bâtiments départementaux.

Art. L. 3213-2 Toute cession d'immeubles ou de droits réels immobiliers par un département donne lieu à délibération motivée du conseil départemental portant sur les conditions de la vente et ses caractéristiques essentielles. Le conseil départemental délibère au vu de l'avis de l'autorité compétente de l'État. Cet avis est réputé donné à l'issue d'un délai d'un mois à compter de la saisine cette autorité.

Le bilan des acquisitions et cessions opérées sur le territoire d'un département par celui-ci ou par une personne publique ou privée agissant dans le cadre d'une convention avec ce département donne lieu chaque année à une délibération du conseil départemental. Ce bilan est annexé au compte administratif du département.

Art. L. 3213-2-1 Lorsque les départements, leurs groupements et leurs établissements publics procèdent à des acquisitions immobilières à l'amiable suivant les règles du droit civil, ou lorsque l'acquisition a lieu sur licitation, le notaire rédacteur de l'acte procède s'il y a lieu, sous sa responsabilité, à la purge de tous privilèges et hypothèques.

Les fonds qui lui sont remis sont alors considérés comme reçus en raison de ses fonctions.

QUATRIÈME PARTIE : LA RÉGION
LIVRE II : ATTRIBUTIONS DE LA RÉGION
TITRE II : COMPÉTENCES DU CONSEIL RÉGIONAL
CHAPITRE UNIQUE DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Art. L. 4221-1 Le conseil régional règle par ses délibérations les affaires de la région dans les domaines de compétences que la loi lui attribue.

Il a compétence pour promouvoir le développement économique, social, sanitaire, culturel et scientifique de la région, le soutien à l'accès au logement et à l'amélioration de l'habitat, le soutien à la politique de la ville et à la rénovation urbaine et le soutien aux politiques d'éducation» et l'aménagement et l'égalité de ses territoires», ainsi que pour assurer la préservation de son identité et la promotion des langues régionales, dans le respect de l'intégrité, de l'autonomie et des attributions des départements et des communes.

Il peut engager des actions complémentaires de celles de l'État, des autres collectivités territoriales et des établissements publics situés dans la région, dans les domaines et les conditions fixés par les lois déterminant la répartition des compétences entre l'État, les communes, les départements et les régions.

Un conseil régional ou, par délibérations concordantes, plusieurs conseils régionaux peuvent présenter des propositions tendant à modifier ou à adapter des dispositions législatives ou réglementaires, en vigueur ou en cours d'élaboration, concernant les compétences, l'organisation et le fonctionnement d'une, de plusieurs ou de l'ensemble des régions. Ces propositions peuvent porter sur la différenciation, mentionnée à l'article L. 1111-3-1, des règles relatives à l'attribution et à l'exercice des compétences applicables à ces régions, afin de tenir compte des différences de situations.

Les propositions adoptées par les conseils régionaux en application du quatrième alinéa du présent article sont transmises par les présidents de conseil régional au Premier ministre, au représentant de l'État dans les régions concernées et, lorsqu'elles portent sur des dispositions législatives, aux présidents de l'Assemblée nationale et du Sénat.

Le Premier ministre accuse réception des propositions qui lui sont transmises. Un rapport annuel indique les suites qui ont été données à ces propositions. Ce rapport est rendu public.

[...]

Art. L. 4221-4 Toute cession d'immeubles ou de droits réels immobiliers par une région donne lieu à délibération motivée du conseil régional portant sur les conditions de la vente et ses caractéristiques essentielles. Le conseil régional délibère au vu de l'avis de l'autorité compétente de l'État». Cet avis est réputé donné à l'issue d'un délai d'un mois à compter de la saisine de cette autorité.

Les acquisitions et cessions opérées par une région ou par une personne publique ou privée agissant dans le cadre d'une convention avec cette région donnent lieu chaque année à un état de variation du patrimoine, annexé au compte administratif de la région.

Art. L. 4221-4-1 Lorsque les régions, leurs groupements et leurs établissements publics procèdent à des acquisitions immobilières à l'amiable suivant les règles du droit civil, ou lorsque l'acquisition a lieu sur licitation, le notaire rédacteur de l'acte procède s'il y a lieu, sous sa responsabilité, à la purge de tous privilèges et hypothèques.

Les fonds qui lui sont remis sont alors considérés comme reçus en raison de ses fonctions.

Art. L. 4221-5 Le conseil régional peut déléguer une partie de ses attributions à sa commission permanente, à l'exception de celles relatives au vote du budget, à l'approbation du compte administratif et aux mesures de même nature que celles visées à l'article L. 1612-15.

Dans les limites qu'il aura fixées, le conseil régional peut également déléguer à son président le pouvoir:

1° De procéder à la réalisation des emprunts destinés au financement des investissements prévus par le budget, et aux opérations financières utiles à la gestion des emprunts, y compris les opérations de couverture des risques de taux et de change, et de passer à cet effet les actes nécessaires;

2° De réaliser des lignes de trésorerie sur la base d'un montant maximum autorisé par le conseil régional;

3° De prendre les décisions mentionnées au III de l'article L. 1618-2 et au a de l'article L. 2221-5-1, sous réserve des dispositions du c de ce même article;

4° D'arrêter et modifier l'affectation des propriétés de la collectivité utilisées par ses services publics;

«5° De décider de la conclusion et de la révision du louage de choses pour une durée n'excédant pas douze ans;

6° D'accepter les indemnités de sinistre afférentes aux contrats d'assurance;

7° De créer, modifier ou supprimer» les régies comptables nécessaires au fonctionnement des services de la collectivité;

- 8° D'accepter les dons et legs qui ne sont grevés ni de conditions ni de charges, sans préjudice des dispositions de l'article L. 4231-7 qui lui permettent de le faire à titre conservatoire, quelles que soient les conditions et charges;
- 9° De décider l'aliénation de gré à gré de biens mobiliers jusqu'à 4 600 €;
- 10° Sans préjudice des dispositions de l'article L. 4221-4, de fixer, dans les limites de l'estimation des services fiscaux (domaines), le montant des offres de la collectivité à notifier aux expropriés et de répondre à leurs demandes ;
- 11° De prendre les décisions mentionnées aux articles L. 523-4 et L. 523-5 du code du patrimoine relatives à la réalisation de diagnostics d'archéologie préventive prescrits pour les opérations d'aménagement ou de travaux sur le territoire de la région et de conclure la convention prévue à l'article L. 523-7 du même code ;
- 12° D'autoriser, au nom de la région, le renouvellement de l'adhésion aux associations dont elle est membre;»
- 13° De procéder, après avis du comité régional de programmation, à l'attribution et à la mise en œuvre des subventions liées à la gestion des fonds européens dont la région est l'autorité de gestion ou l'organisme intermédiaire ou, dans le cadre du Fonds européen agricole pour le développement rural, l'autorité de gestion régionale ;
- 14° De demander à l'État ou à d'autres collectivités territoriales, dans les conditions fixées par le conseil régional, l'attribution de subventions ;
- 15° De procéder, dans les limites fixées par le conseil régional, au dépôt des demandes d'autorisations d'urbanisme relatives à la démolition, à la transformation ou à l'édification des biens de la région;
- 16° D'admettre en non-valeur les titres de recettes, ou certaines catégories d'entre eux, présentés par le comptable public, chacun de ces titres correspondant à une créance irrécouvrable d'un montant inférieur à un seuil fixé par délibération du conseil régional, qui ne peut être supérieur à un seuil fixé par décret. Ce même décret précise les modalités suivant lesquelles le président rend compte au conseil régional de l'exercice de cette délégation;
- 17° D'autoriser les mandats spéciaux que les membres du conseil régional peuvent être amenés à exercer dans le cadre de leurs fonctions, ainsi que le remboursement des frais afférents prévus aux quatrième et avant-dernier alinéas de l'article L. 4135-19 du présent code.

Le président informe le conseil des actes pris dans le cadre de ces délégations.

Les délégations consenties en application du 1° du présent article prennent fin dès l'ouverture de la campagne électorale pour le renouvellement du conseil régional.

Art. L. 4221-6 Sous réserve des dispositions de l'article L. 4221-5, le conseil régional statue sur l'acceptation des dons et legs faits à la région.



UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE

Faculté de Droit, d'Économie, Gestion et
A.E.S

Année Universitaire 2022-2023

Droit des biens

Licence 3

Durée de l'épreuve : 3h

Documents autorisés : Code civil

Vous commenterez l'arrêt suivant :

Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 23 mars 2022, 21-11.986

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Caen, 15 décembre 2020), propriétaires d'une parcelle bâtie donnée en location, M. et Mme [M] ont assigné Mme [S], propriétaire de la parcelle voisine, en remise en état d'une canalisation d'évacuation des eaux usées, selon eux obstruée, et en indemnisation, en invoquant l'existence d'une servitude par destination du père de famille entre les deux parcelles, issues de la division d'un seul fonds par acte du 30 septembre 1997.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

2. M. et Mme [M] font grief à l'arrêt de rejeter leurs demandes, alors « que si le propriétaire de deux héritages entre lesquels il existe un signe apparent de servitude dispose de l'un des héritages sans que le contrat contienne aucune convention relative à la servitude, elle continue d'exister activement ou passivement en faveur du fonds aliéné ou sur le fonds aliéné ; que la destination du père de famille vaut donc titre à l'égard des servitudes discontinues lorsqu'existent, lors de la division du fonds, des signes apparents de servitude et que l'acte de division ne contient aucune stipulation contraire à son maintien ; qu'en refusant de reconnaître l'existence d'une servitude d'évacuation des eaux usées par destination du père de famille, tout en relevant que les fonds des époux [M] et de Mme [S] provenaient de la division d'un seul fonds, que l'acte de division ne mentionnait pas l'existence de la servitude litigieuse et que la servitude présentait un signe apparent matérialisé par un regard, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les articles 693 et 694 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 694 du code civil :

3. Aux termes de ce texte, si le propriétaire de deux héritages entre lesquels il existe un signe apparent de servitude, dispose de l'un des héritages, sans que le contrat contienne aucune convention relative à la servitude, elle continue d'exister activement et passivement en faveur du fonds aliéné ou sur le fonds aliéné.

4. Pour rejeter les demandes de M. et Mme [M], l'arrêt retient que, s'il n'est pas contesté que leur parcelle et celle de Mme [S] sont issues de la division d'un seul fonds, suivant un acte du 30 septembre 1997 qui ne mentionne pas l'existence d'une servitude d'écoulement des eaux usées, il est constant qu'une telle servitude a un caractère discontinu, de sorte qu'elle ne peut s'acquérir par destination du père de famille, quand bien même elle présenterait un signe apparent matérialisé par un regard.

5. En statuant ainsi, alors que la destination du père de famille vaut titre à l'égard des servitudes discontinues lorsqu'existent, lors de la division du fonds, des signes apparents de la servitude et que l'acte de division ne contient aucune stipulation contraire à son maintien, la cour d'appel a, par refus d'application, violé le texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 décembre 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Caen ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Rouen ;

UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE**Faculté de Droit, d'Économie, Gestion et A.E.S**
Année Universitaire 2022-2023**Durée** : 3h3^{ème} année LICENCE Droit**Semestre** : semestre 5**Nom de l'enseignant :**

Cécile Hablot

Session : 1^{ère} session Sans document(s)

x Document autorisé : code du travail

DROIT DU TRAVAIL : RELATIONS INDIVIDUELLES**Traitez, au choix, l'un des sujets suivants :****I/ Premier sujet : résoudre les deux cas pratiques****Cas pratique 1** (15 points)

Martin, boulanger, est propriétaire de la boulangerie « Le bon pain » à Assignac. L'entreprise compte six salarié.es. Martin est épaulé pour la boulangerie par Elisabeth et un apprenti, Thomas. La pâtisserie est réalisée par Audrey et Bertrand. Hélène et Maxence sont à la vente. Hélène, 55 ans, travaille dans la boulangerie depuis 25 ans. Elle a été embauchée par l'ancien propriétaire et donc avant même que Martin ne rachète le fonds de commerce il y a 6 ans et reprenne le contrat d'Hélène ce à quoi il ne pouvait pas s'opposer¹.

Toutefois pour 2023, Martin veut faire quelques changements dans sa boulangerie. Il va refaire le magasin au mois d'août. Il aimerait aussi recruter, à la place d'Hélène, sa cousine Camille qui vient de finir son BTS de vente. Camille a 22 ans et cherche du travail. Martin trouve que ce serait effectivement mieux d'avoir une jolie jeune vendeuse dynamique plutôt qu'une vendeuse dans la cinquantaine. Il pense à sa clientèle qui est

¹ C'est l'application de l'article L. 1224-1 du code du travail qui prévoit le transfert des contrats de travail si les conditions du transfert d'entreprise sont réunies, ce qui était le cas en l'espèce.

notamment composée d'hommes étant donné la proximité avec la gendarmerie et l'usine de fabrication de produits plastiques comptant beaucoup d'hommes. « Ne préféreraient-ils pas être servis par une vendeuse un peu plus jeune qui pourrait même les convaincre, avec un joli sourire, d'acheter des chouquettes ou un gâteau en plus de leur baguette ! » pense Martin. De plus, ce dernier pourrait rémunérer Camille au minimum conventionnel, alors qu'Hélène avec son ancienneté perçoit un salaire mensuel de 2300 euros bruts.

La décision de Martin est prise, il va faire ce changement. Mais Hélène fait bien son travail depuis le temps qu'elle est là et il n'a jamais rien eu à lui reproché.

Mais jeudi dernier, du pain béni pour lui : Hélène est arrivée en retard de 30 minutes à l'ouverture du magasin à cause de la grève des bus, bien qu'elle ait pris une large marge. Elle a prévenu Martin sur son téléphone portable en lui adressant un texto et a appelé le magasin en indiquant à Maxence son retard.

Martin profite alors de ce retard d'Hélène pour se envisager son licenciement. Il lui demande de finir sa matinée de travail et de ne pas revenir ensuite car il envisage de la licencier pour faute grave.

Quelle procédure doit-il suivre et que doit-il éventuellement verser et remettre à la salariée ?

Conseillez précisément l'employeur qui est déterminée pour la faute grave.

La salariée, des clients, des clientes et des membres de son entourage sont atterrés. La salariée est déprimée depuis qu'elle ne travaille plus. Vous êtes avocat. Avec l'aide de l'une de ses amies la salariée décide de vous consulter.

Est-ce que l'employeur pouvait agir ainsi ? Est-ce que la salariée aurait intérêt d'agir en justice pour contester ce licenciement ? Que peut-elle espérer : retrouver son emploi, une indemnisation ?

Répondez précisément à la salariée en la conseillant sur la ou les issues possibles.

Cas pratique 2 (5 points)

Marie est dirigeante d'une entreprise de vente de matériaux d'isolation comptant plusieurs établissements employant 72 salarié.es.

Elle envisage d'imposer à 10 de ses vendeurs d'effectuer des heures supplémentaires à raison de 4 heures par semaine sur la période de janvier à mars 2023. Elle n'a pas plus de visibilité étant donné le contexte actuel, mais elle pourrait leur en faire réaliser encore après cette période selon l'état du marché.

Elle se pose plusieurs questions pour préparer l'emploi du temps et provisionner pour cette période :

- Les salariés peuvent-ils refuser d'effectuer les heures supplémentaires ?
- Est-ce qu'elle peut choisir ne pas payer ses salariés pour ces heures supplémentaires et prévoir à la place du repos compensateur ? Si oui, expliquez-lui pourquoi et comment calculer le repos. Si non expliquez lui pourquoi.
- Est-ce qu'elle peut en janvier payer les heures supplémentaires et être libre de choisir la majoration selon les résultats de l'entreprise ? Puis en février et mars

peut-elle prévoir d'accorder aux salariés du repos compensateur ? Si oui, pourquoi et comment ? sinon pourquoi ?

- Est-ce qu'elle peut être contrainte de ne prévoir que du repos compensateur si elle prévoit d'autres heures supplémentaires sur le reste de l'année ?

Répondez aux questions de Marie sans poser de question de droit mais en étant précis sur les règles applicables et en les appliquant clairement.

Extrait de l'accord d'entreprise concernant les heures supplémentaires :

En cas d'heures supplémentaires les taux de majoration qui s'appliquent sont les suivants :

-de la 36^e à la 43^e heures supplémentaires sur la semaine, la majoration due est de 20%

-à partir de la 44^e heures supplémentaires sur la semaine, la majoration due est de 30%

Extrait de l'accord de branche s'appliquant à l'entreprise concernant les heures supplémentaires :

L'employeur dispose de la faculté de remplacer la rémunération des heures supplémentaires par du repos compensateur partiellement ou totalement. Le temps de repos compensateur sera calculé en fonction des taux prévus par l'accord d'entreprise ou à défaut par la loi.

2/ Second sujet : commenter l'arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 11 mai 2022, Publié au bulletin

La société FSM, société par actions simplifiée unipersonnelle, dont le siège est [Adresse 3], anciennement dénommée Fives Stein Manufacturing, a formé le pourvoi n° H 21-15.247 contre l'arrêt rendu le 15 février 2021 par la cour d'appel de Nancy (chambre sociale, section 2), dans le litige l'opposant :

1°/ à Mme [C] [O], domiciliée [Adresse 4],

2°/ à Pôle emploi de [Localité 6], dont le siège est [Adresse 5],

défendeurs à la cassation.

Parties intervenant volontairement :

1°/ le Syndicat des avocats de France (SAF), dont le siège est [Adresse 2],

2°/ le syndicat d'Avocats d'entreprise en droit social (AVOSIAL), dont le siège est [Adresse 1].

Mme [O] a formé un pourvoi incident contre le même arrêt.

La demanderesse au pourvoi principal invoque, à l'appui de son recours, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt.

La demanderesse au pourvoi incident invoque, à l'appui de son recours, le moyen

unique de cassation également annexé au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de M. Barincou, conseiller, et de Mme Prache, conseiller référendaire, assistés de Mme Safatian, auditeur au service de documentation, des études et du rapport, les observations de la SCP Célice, Texidor, Périer, avocat de la société FSM, de la SCP Didier et Pinet, avocat de Mme [O], de la SCP Zribi et Texier, avocat du Syndicat des avocats de France (SAF), de Me Ridoux, avocat du syndicat AVOSIAL, les plaidoiries de Me Célice pour la société FSM, de Me Didier pour Mme [O], de Me Zribi pour le SAF et celles de Me Ridoux pour le syndicat AVOSIAL, et l'avis de Mme Berriat, premier avocat général, après débats en l'audience publique du 31 mars 2022 où étaient présents M. Cathala, président, M. Barincou, conseiller corapporteur, Mme Prache, conseiller référendaire corapporteur, M. Huglo, conseiller doyen, Mme Farthouat-Danon, M. Schamber, Mme Mariette, MM. Rinuy, Pion, Mme Van Ruymbeke, M. Pietton, Mmes Cavrois, Monge, Ott, conseillers, Mmes Ala, Chamley-Coulet, Valéry, conseillers référendaires, Mme Berriat, premier avocat général, et Mme Piquot, greffier de chambre,

la chambre sociale de la Cour de cassation, composée, en application des articles R. 421-4-1 et R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Examen d'office de la recevabilité des interventions volontaires, après avis donné

aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile

1. Selon les articles 327 et 330 du code de procédure civile, les interventions volontaires ne sont admises devant la Cour de cassation que si elles sont formées à titre accessoire, à l'appui des prétentions d'une partie et ne sont recevables que si leur auteur a intérêt, pour la conservation de ses droits, à soutenir cette partie.

2. Le Syndicat des avocats de France (SAF) et le syndicat d'Avocats d'entreprise en droit social (AVOSIAL) ne justifiant pas d'un tel intérêt dans le présent litige, leurs interventions volontaires ne sont pas recevables ;

Faits et procédure

3. Selon l'arrêt attaqué (Nancy, 15 février 2021), Mme [O] a été engagée par la société Fives Stein Manufacturing, aux droits de laquelle se trouve la société FSM, à compter du 15 septembre 1981 en qualité de secrétaire.

4. Un projet de restructuration et de réduction des effectifs, emportant la suppression de sept postes, a été mis en oeuvre à compter du 27 mars 2017.

5. Par lettre du 18 septembre 2017, la salariée a été convoquée à un entretien préalable au licenciement, fixé au 2 octobre 2017, puis licenciée pour motif économique par lettre du 13 octobre 2017. La salariée a adhéré au congé de reclassement qui a débuté le 14 octobre 2017 pour s'achever le 22 septembre 2018.

6. Le 2 octobre 2018, la salariée a contesté son licenciement devant la juridiction prud'homale.

Examen des moyens

Sur le moyen du pourvoi principal, ci-après annexé

7. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le moyen du pourvoi incident

Enoncé du moyen

8. La salariée fait grief à l'arrêt de dire que l'article L. 1235-3 du code du travail n'est pas contraire à l'article 24 de la Charte sociale européenne et, en conséquence, de limiter à la somme de 48 000 euros le montant des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors :

« 1°/ que l'article 24 de la Charte sociale européenne dispose qu'"en vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la protection en cas de licenciement, les Parties s'engagent à reconnaître (...) le droit des travailleurs licenciés sans motif valable à une indemnité adéquate ou à une autre réparation appropriée" ; que ce texte est d'effet direct en droit interne dans les litiges entre particuliers pour accorder un droit aux individus et ne requérir l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire effet à l'égard des autres particuliers ; qu'en jugeant au contraire, pour faire application du barème prévu par l'article L. 1235-3 du code du travail en sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 et, ainsi, limiter l'indemnisation accordée aux

salariés, qu'"eu égard à l'importance de la marge d'appréciation laissée aux parties contractantes par les termes de l'article 24 de la Charte sociale, rapprochés de ceux des parties I et III du même texte, les dispositions de l'article 24 de ladite Charte ne sont pas d'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers", la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

2°/ que lorsqu'un acte du droit de l'Union appelle des mesures nationales de mise en oeuvre, il reste loisible aux autorités et aux juridictions nationales d'appliquer des standards nationaux de protection des droits fondamentaux, pourvu que cette application ne compromette pas le niveau de protection prévu par la Charte, telle qu'interprétée par la Cour, ni la primauté, l'unité et l'effectivité du droit de l'Union ; qu'ainsi, la marge d'appréciation laissée aux parties contractantes par l'article 24 de la Charte n'implique pas le droit pour elles de déroger aux exigences minimales de ce texte ; que le mécanisme d'indemnisation du salarié licencié sans motif valable d'une législation nationale n'est conforme à ce texte qu'à la condition qu'il prévoie le remboursement des pertes financières subies entre la date du licenciement et la décision de l'organe de recours, la possibilité de réintégration du salarié et/ou des indemnités d'un montant suffisamment élevé pour dissuader l'employeur et pour compenser le préjudice subi par la victime ; qu'il s'ensuit que le barème prévu par l'article L. 1235-3 du code du travail en sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 -en ce qu'il prévoit l'allocation d'une indemnité compensatoire plafonnée ne couvrant pas les pertes financières effectivement encourues par le salarié depuis la date du licenciement et n'ayant pas de véritable effet dissuasif pour l'employeur dans la

mesure où l'indemnisation ne peut excéder un montant prédéfini et que la compensation octroyée au salarié devient ainsi au fil du temps inadéquate par rapport au préjudice subi- ne permet pas au salarié licencié sans motif valable d'obtenir réparation adéquate, proportionnée au préjudice subi et de nature à dissuader le recours aux licenciements illégaux et contrevient ainsi aux dispositions de l'article 24 de la Charte sociale européenne révisée ; qu'en statuant comme elle l'a fait, quand la marge de manoeuvre laissée aux États contractants n'autorisait pas l'État français à s'affranchir des exigences minimales fixées par l'article 24 de la charte sociale européenne révisée relatives aux modalités d'indemnisation du salarié licencié sans motif valable, par la fixation d'un barème d'indemnisation uniquement fonction de l'ancienneté du travailleur et des effectifs dans l'entreprise, la cour d'appel a derechef violé ce texte, ensemble l'article L. 1235-3 du code du travail en sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017. »

Réponse de la Cour

9. D'une part, aux termes de l'article L. 1235-3 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, applicable au litige, si le licenciement d'un salarié survient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse, le juge peut proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise, avec maintien de ses avantages acquis.

Si l'une ou l'autre des parties refuse cette réintégration, le juge octroie au salarié une indemnité à la charge de l'employeur, dont le montant est compris entre des montants minimaux et maximaux.

10. Selon l'article L. 1235-3-1 du code du travail, dans sa version en vigueur du 24 septembre 2017 au 22 décembre 2017, l'article L. 1235-3 n'est pas applicable lorsque le juge constate que le licenciement est entaché d'une des nullités prévues au deuxième alinéa du présent article. Dans ce cas, lorsque le salarié ne demande pas la poursuite de l'exécution de son contrat de travail ou que sa réintégration est impossible, le juge lui octroie une indemnité, à la charge de l'employeur, qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois.

Les nullités mentionnées à l'alinéa précédent sont celles qui sont afférentes à la violation d'une liberté fondamentale, à des faits de harcèlement moral ou sexuel dans les conditions mentionnées aux articles L. 1152-3 et L. 1153-4, à un licenciement discriminatoire dans les conditions prévues aux articles L. 1134-4 et L. 1132-4 ou consécutif à une action en justice, en matière d'égalité professionnelle entre hommes et femmes dans les conditions mentionnées à l'article L. 1144-3 et en cas de dénonciation de crimes et délits, ou à l'exercice d'un mandat par un salarié protégé mentionné au chapitre Ier du titre Ier du livre IV de la deuxième partie, ainsi qu'aux protections dont bénéficient certains salariés en application des articles L. 1225-71 et L. 1226-13.

11. D'autre part, dans la partie I de la Charte sociale européenne, « les Parties reconnaissent comme objectif d'une politique qu'elles poursuivront par tous les moyens utiles, sur les plans national et international, la réalisation de conditions propres à assurer l'exercice effectif des droits et principes » ensuite énumérés, parmi lesquels figure le droit des travailleurs à une protection en cas de licenciement.

12. Selon l'article 24 de cette même Charte, « en vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la protection en cas de licenciement, les Parties s'engagent à reconnaître :

a) le droit des travailleurs à ne pas être licenciés sans motif valable lié à leur aptitude ou conduite, ou fondé sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service ;

b) le droit des travailleurs licenciés sans motif valable à une indemnité adéquate ou à une autre réparation appropriée.

A cette fin les Parties s'engagent à assurer qu'un travailleur qui estime avoir fait l'objet d'une mesure de licenciement sans motif valable ait un droit de recours contre cette mesure devant un organe impartial. »

13. L'annexe de la Charte sociale européenne précise qu'il « est entendu que l'indemnité ou toute autre réparation appropriée en cas de licenciement sans motif valable doit être déterminée par la législation ou la réglementation nationales, par des conventions collectives ou de toute autre manière appropriée aux conditions nationales. »

14. L'article 24 précité figure dans la partie II de la Charte sociale européenne qui indique que « les Parties s'engagent à se considérer comme liées, ainsi que prévu à la partie III, par les obligations résultant des articles et des paragraphes » qu'elle contient.

15. Dans la Partie III de la Charte, il est indiqué que « chacune des Parties s'engage :

a) à considérer la partie I de la présente Charte comme une déclaration déterminant les objectifs dont elle poursuivra par tous

les moyens utiles la réalisation, conformément aux dispositions du paragraphe introductif de ladite partie ;

b) à se considérer comme liée par six au moins des neuf articles suivants de la partie II de la Charte : articles 1, 5, 6, 7, 12, 13, 16, 19 et 20 ;

c) à se considérer comme liée par un nombre supplémentaire d'articles ou de paragraphes numérotés de la partie II de la Charte, qu'elle choisira, pourvu que le nombre total des articles et des paragraphes numérotés qui la lient ne soit pas inférieur à seize articles ou à soixante-trois paragraphes numérotés. »

16. Il résulte de la loi n° 99-174 du 10 mars 1999, autorisant l'approbation de la Charte sociale européenne, et du décret n° 2000-110 du 4 février 2000 que la France a choisi d'être liée par l'ensemble des articles de la Charte sociale européenne.

17. L'article I de la partie V de la Charte sociale européenne, consacrée à la « Mise en oeuvre des engagements souscrits » prévoit que « les dispositions pertinentes des articles 1 à 31 de la partie II de la présente Charte sont mises en oeuvre par :

a) la législation ou la réglementation ;

b) des conventions conclues entre employeurs ou organisations d'employeurs et organisations de travailleurs ;

c) une combinaison de ces deux méthodes ;

d) d'autres moyens appropriés. »

18. Enfin, l'annexe de la Charte sociale européenne mentionne à la Partie III : « Il est entendu que la Charte contient des engagements juridiques de caractère international dont l'application est soumise au seul contrôle visé par la partie IV » qui prévoit un système de rapports périodiques et de réclamations collectives.

19. Sous réserve des cas où est en cause un traité international pour lequel la Cour de justice de l'Union européenne dispose d'une compétence exclusive pour déterminer s'il est d'effet direct, les stipulations d'un traité international, régulièrement introduit dans l'ordre juridique interne conformément à l'article 55 de la Constitution, sont d'effet direct dès lors qu'elles créent des droits dont les particuliers peuvent se prévaloir et que, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale du traité invoqué, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, elles n'ont pas pour objet exclusif de régir les relations entre Etats et ne requièrent l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire des effets à l'égard des particuliers.

20. Il résulte des dispositions précitées de la Charte sociale européenne que les Etats contractants ont entendu reconnaître des principes et des objectifs, poursuivis par tous les moyens utiles, dont la mise en oeuvre nécessite qu'ils prennent des actes complémentaires d'application selon les modalités rappelées aux paragraphes 13 et 17 du présent arrêt et dont ils ont réservé le contrôle au seul système spécifique rappelé au paragraphe 18 (Assemblée plénière, avis de la Cour de cassation, 17 juillet 2019, n° 19-70.010 et n° 19-70.011 ; 1^{re} Civ., 21 novembre 2019, pourvoi n° 19-15.890, publié).

21. C'est dès lors à bon droit que la cour d'appel a retenu que, les dispositions de la Charte sociale européenne n'étant pas

d'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers, l'invocation de son article 24 ne pouvait pas conduire à écarter l'application des dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail et qu'il convenait d'allouer en conséquence à la salariée une indemnité fixée à une somme comprise entre les montants minimaux et maximaux déterminés par ce texte.

22. La Charte sociale européenne ayant été adoptée par les Etats membres du Conseil de l'Europe, la seconde branche du moyen, fondée sur des principes tirés du droit de l'Union européenne, est inopérante.

23. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

DECLARE IRRECEVABLES les interventions volontaires du Syndicat des avocats de France (SAF) et du syndicat d'Avocats d'entreprise en droit social (AVOSIAL) ;

REJETTE le pourvoi principal et le pourvoi incident ;

Laisse à chacune des parties la charge des dépens par elle exposés ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du onze mai deux mille vingt-deux.

UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE

Faculté de Droit, d'Économie, Gestion et A.E.S
Année Universitaire 2022-2023

Durée : 1 h

3^{ème} année LICENCE Droit

Semestre : semestre 5

Nom de l'enseignant :
Cécile Hablot

Session : 1^{ère} session

x Sans document(s)

DROIT DU TRAVAIL : RELATIONS INDIVIDUELLES

Consignes :

- Traitez les **quatre** sujets présentés ci-dessous
- L'ensemble de vos réponses ne doit pas dépasser **une copie double et une page recto**
- Répondez aux questions **dans l'ordre sur la copie**
- Les **fautes d'orthographe et de syntaxe** seront évidemment **sanctionnées** : soyez donc attentifs à votre rédaction et relisez-vous

1) Les délais à respecter dans une procédure disciplinaire (3 points)

2) La prise d'acte de la rupture du contrat de travail :

- mécanisme et conditions (5 points)
- différences de mécanisme avec la démission et avec la résiliation judiciaire (2 points)

3) Le régime applicable au temps de trajet (4 points)

4) Les sanctions du licenciement illicite (6 points)

UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE

Faculté de Droit, d'Économie, Gestion et A.E.S
Année Universitaire 2022-2023

Droit international privé :**Durée :** 3h

L3 LICENCE Droit

Semestre : semestre 5**Dorothee Guérin****Session :** Première sessionDocument autorisés :
Règlement de Rome I
Règlement de Bruxelles I bis**Cas pratique (nul besoin de reprendre les faits, répondez aux questions en respectant la méthode appliquée en cours, n'omettez pas d'énoncer de manière complète la règle de droit) :**

Un rockeur de nationalité française mondialement connu décède et laisse derrière lui quatre enfants de nationalité française et américaine, deux nés d'unions précédentes et deux adoptés dans le cadre de sa dernière union.

La vedette a vécu principalement en France et y a effectué la majeure partie de sa carrière mais les dernières années de celle-ci sont mondiales et il s'est domicilié à Los Angeles en Californie.

Il continuait toutefois à résider souvent dans ses résidences françaises.

L'artiste a rédigé en Californie un testament au profit de sa seule épouse qui hérite par conséquent de tous ses biens meubles et immeubles situés principalement en France. Les deux premiers enfants se trouvent ainsi privés du mécanisme français de la réserve héréditaire.

Son patrimoine se compose d'une maison située à Marne-la-Coquette, d'une autre située à Saint-Barthélemy, d'une dernière à Los Angeles et de différents biens meubles : une collection de motos située en France, de nombreuses guitares mythiques pour la plupart également localisées en France. Collectionneur passionné, il possédait également de nombreuses œuvres d'art exposées dans sa résidence à Los Angeles.

Peu avant son décès, il a commandé et réceptionné en France, une sculpture à son effigie réalisée par un sculpteur domicilié en Allemagne pour un million d'euros. Dans la tourmente du décès de la vedette, ce dernier n'a pas osé réclamer le paiement de sa prestation*.

I) Première partie du cas pratique, retour vers le passé :

Le rockeur est décédé en 2010, vous vous situez donc avant la mise en œuvre du règlement européen relatif aux successions du 4 juillet 2012.

1) Quelle serait la loi applicable à sa succession selon le juge français ? (5 points)

En sachant qu'en vertu du DIP français, les successions immobilières sont régies par la loi du lieu de situation de l'immeuble et que les successions mobilières sont soumises à la loi du dernier domicile du défunt.

En supposant que la règle de conflit californienne désigne dans le cadre d'une succession, la loi du pays de la nationalité du défunt quelles que soient la nature et la situation des biens.

Les successions légales et testamentaires sont soumises aux mêmes règles.

2) Devant quel tribunal, le sculpteur peut-il assigner en paiement la veuve du rockeur, domiciliée au Etats-Unis ? (4 points)

3) Si ce créancier obtenait une décision étrangère hors Union Européenne (cette supposition ne présume pas de la réponse précédente), pourrait-il facilement la rendre exécutoire en France ? (4 points)

II) Seconde partie, retour vers le présent :

Le rockeur est décédé en 2017.

4) Quelle serait la loi applicable à sa succession selon le juge français ? (1 point)

Le règlement européen relatif aux successions du 4 juillet 2012 désigne la loi du dernier domicile du défunt.

5) Devant quel tribunal, le sculpteur peut-il assigner en paiement la veuve du rockeur, si celle-ci était domiciliée au Italie ? (4 points)

6) Si ce créancier obtenait une décision d'une juridiction d'un Etat membre de l'Union (cette supposition ne présume pas de la réponse précédente), pourrait-il facilement la rendre exécutoire en France ? (2 points)

*Toute ressemblance avec des personnes ayant existé ou existants est purement fortuite.



UNIVERSITE DE BRETAGNE OCCIDENTALE

Faculté de Droit, d'Economie, Gestion et A.E.S
Année Universitaire 2022-2023

Régime général des obligations

Cécile De Cet Bertin

Durée : 3h

L'usage du Code civil est autorisé

1^{ère} session

Vous traiterez, au choix, l'un des sujets suivants :

CAS PRATIQUE

M. LE DU vous explique la situation suivante :

Alors que sa compagne envisageait de créer son entreprise, il avait accepté de s'engager, avec elle, auprès de la banque pour lui permettre d'obtenir un prêt pour un montant de 200 000 €. Conclu le 14 janvier 2022, ce dernier contient la clause suivante : « *les emprunteurs sont solidairement tenus du remboursement du capital et des intérêts* ».

Malheureusement, le 15 mars dernier, sa compagne est décédée dans un accident de voiture laissant, à sa succession, deux filles âgées de 23 et 21 ans. M. LE DU vous indique également que l'engagement de sa compagne aurait été vicié par un dol et que celle-ci avait une créance de 100 000 € sur la banque.

M. LE DU se demande s'il devra payer la banque et, le cas échéant, pour quel montant. Il se demande également s'il dispose d'éventuelles actions contre les héritiers de sa compagne, étant précisé que l'aînée est insolvable.

COMMENTAIRE D'ARRET

[...]

Faits et procédure

1. Selon le jugement attaqué (tribunal de commerce de Rennes, 14 novembre 2019), rendu en dernier ressort, le 12 avril 2017, Mme [D] a souscrit auprès de la société Leasis un contrat de location financière d'une durée de douze mois, moyennant un loyer mensuel de 202,80 euros TTC.
2. Le même jour, la société Leasis a cédé le contrat à la société Grenke location (la société Grenke).
3. A compter du mois de mai 2017, Mme [D] a cessé de payer les loyers.
4. Le 13 juillet 2017, la société Grenke l'a mise en demeure de s'acquitter des loyers impayés.
5. Mme [D] n'ayant payé que le loyer du mois de juillet 2017, la société Grenke a résilié le contrat, par une lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 19 septembre 2017.
6. Le 19 avril 2018, la société Grenke a mis en demeure Mme [D] de lui payer les échéances impayées et l'indemnité de résiliation contractuelle, avant de l'assigner en paiement.
7. Mme [D] a soulevé le défaut de qualité à agir de la société Grenke, au motif que n'était pas établie l'existence d'une cession de contrat intervenue entre cette société et la société Leasis.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

8. Mme [D] fait grief au jugement de rejeter sa fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt à agir de la société Grenke et, en conséquence, de la condamner au paiement de diverses sommes au profit de cette dernière, alors « que lorsque l'accord à la cession d'un contrat à un tiers est donné par avance par le contractant cédé, la cession ne produit effet à l'égard du cédé que lorsque le contrat conclu entre le cédant et le cessionnaire lui est notifié, ou lorsqu'il en prend acte ; qu'en se bornant, pour dire que la société Grenke location, se prétendant cessionnaire du contrat de location conclu le 12 avril 2017 entre Mme [D] auprès de la société Leasis, avait qualité à agir à l'encontre de Mme [D] en paiement des sommes dues en exécution dudit contrat, à relever la société Leasis avait cédé ce contrat conformément aux conditions générales du contrat de location, sans constater que cette cession ait été notifiée à Mme [D] ou qu'elle en ait pris acte, le tribunal a violé les dispositions de l'article 1216 du code civil. »

Réponse de la Cour

9. Il résulte de l'article 1216, alinéa 2, du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 10 février 2016, que lorsqu'un contractant, le cédant, cède sa qualité de partie au contrat à un tiers, le cessionnaire, et que son cocontractant, le cédé, a donné son accord à cette cession par avance, la cession ne produit effet à l'égard du cédé que si le contrat conclu entre le cédant et le cessionnaire lui est notifié ou lorsqu'il en prend acte.

10. Après avoir constaté que le contrat de location avait été conclu entre la société Leasis et Mme [D], le jugement relève qu'à la suite de la mise en demeure de payer les loyers impayés depuis le mois de mai 2017 que la société Grenke lui avait adressée le 13 juillet 2017, Mme [D] ne s'est acquittée que du loyer du mois de juillet 2017, laissant impayés ceux des mois de mai et juin 2017. Par ces seuls motifs, desquels il ressort que, en payant un loyer entre les mains du cessionnaire, Mme [D] avait pris acte de la cession intervenue entre les sociétés Leasis et Grenke, le tribunal en a exactement déduit que cette dernière avait qualité à agir contre Mme [D] au titre du contrat en cause.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

| |
|--------------|
| DISSERTATION |
|--------------|

Commentez cette disposition : « La subrogation a lieu par le seul effet de la loi au profit de celui qui, y ayant un intérêt légitime, paie dès lors que son paiement libère envers le créancier celui sur qui doit peser la charge définitive de tout ou partie de la dette. »



UNIVERSITE DE BRETAGNE OCCIDENTALE

Faculté de Droit, d'Economie, Gestion et A.E.S
Année Universitaire 2022-2023

Régime général des obligations

Cécile De Cet Bertin

Durée : 1h

Aucun document n'est autorisé

1^{ère} session

Après préparation au brouillon pour présenter un travail propre à la correction¹, vous reporterez vos réponses ci-dessous. Le cas échéant, vous entourez la (les) bonne(s) proposition(s).

1) Qui le créancier obliquant doit-il assigner ?

2) Un débiteur offre à son créancier de lui payer en bijoux la somme d'argent qu'il lui doit. Le créancier accepte.

3) Comment nomme-t-on cette opération ?

4) Quelle est sa nature juridique ?

¹ La qualité formelle du travail présenté est prise en compte si elle est insuffisante par attribution de points négatifs de -1 à -2 selon le degré de négligence. Une bonne réponse au fond vaut 1 point.

5) A et B se sont obligés envers C. Chacun est obligé pour le tout. Cela signifie que :

a) A et B sont débiteurs solidaires

b) l'obligation est plurale

c) A et B sont débiteurs conjoints

6) A s'est engagé à payer 2000 € à B ou à lui remettre les clés de sa maison de campagne pour 6 mois. Cette obligation est :

a) Conjonctive

b) Facultative

c) Cumulative

d) Alternative

7) Donnez la définition de l'obligation alternative

8) Au sens du code civil qu'est-ce que le paiement ?

9) Quel est le principal effet du terme sur l'obligation ?

10) Quel est l'effet de l'action oblique recherché par le créancier agissant ?

11) Quelle est la limite de l'action oblique quant aux droits que peut exercer le créancier pour le compte du débiteur ?

12) Quel est l'effet de l'action paulienne recherché par le créancier ?

13) A était débiteur de B d'un montant de 1000 euros. C a payé la dette de A entre les mains de B. C se prétend aujourd'hui créancier de A à hauteur de 1000 euros.

a) Il est devenu créancier grâce à une cession de créance.

b) Il est devenu créancier grâce à une subrogation légale

c) Il n'est pas devenu créancier.

14) Comment désigne-t-on C qui a payé le créancier ?

15) Un emprunteur a reçu il y a un mois une quittance de la part de la banque indiquant qu'il avait remboursé la totalité du prêt d'un montant de 50 000 euros. Arguant d'une erreur, la banque souhaite aujourd'hui combattre cette quittance. Quel mode de preuve sera admissible ?

a) Par principe, seul un écrit est admissible

b) Tous les modes de preuves sont admissibles

16) Justifiez votre réponse n° 15

17) A a une créance depuis le 1er juin 2017 sur B. B a réclamé à A une remise de dette le 1er mai 2022. A a refusé. B ne s'étant pas exécuté, A l'a assigné en paiement il y a deux jours. B prétend que la créance de A est prescrite. A considère au contraire que la demande de remise de dette a permis de faire échec au jeu de la prescription quinquennale. Qui a raison ?

A) A a raison

B) B a raison

18) Qu'est-ce qu'une action directe ?

19) Albert et Caroline sont débiteurs solidaires de Béranger pour 1000 euros. Albert a succédé aux droits de Béranger décédé, dont il est l'héritier. Dans un tel cas il se produit :

a) une compensation de la dette et de la créance

b) la confusion

c) l'extinction de sa dette

d) une novation

20) Quel est l'effet de ce mécanisme sur la dette de Caroline, codébitrice solidaire ?

a) L'extinction de la dette

b) L'obligation à la dette pour le tout

c) La réduction de son obligation à la dette égale à la part d'Albert dans celle-ci.

UNIVERSITÉ DE BRETAGNE OCCIDENTALE

**Faculté de Droit, d'Économie, Gestion et A.E.S
Année Universitaire 2022-2023**

LIBELLE DE L'ENSEIGNEMENT :**Durée :** 5h3^{ème} année **LICENCE Droit****Semestre :** semestre 5**Nom de l'enseignant :** **Hélène KERJEAN****Session :** 1 Sans document(s) Document autorisé (dossier fourni)**NOTE DE SYNTHÈSE**

Vous êtes administrateur(trice) affecté(e) à la commission des lois du Sénat. Vous êtes chargé(e) par son(sa) président(e), à partir du dossier ci-joint, de préparer une note faisant le point sur l'action des autorités administratives indépendantes et notamment sur les garanties applicables aux enquêtes et contrôles qu'elles mettent en œuvre.

Après avoir présenté l'état du droit, vous évoquerez ses éventuelles imperfections ainsi que les réformes susceptibles d'être envisagées.

SOMMAIRE

| | |
|---|---------|
| DOCUMENT 1 Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales - CEDH (extrait) | page 1 |
| DOCUMENT 2 Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 (extraits) | page 2 |
| DOCUMENT 3 Code monétaire et financier (extraits) | page 3 |
| DOCUMENT 4 Code de Commerce (extraits) | page 8 |
| DOCUMENT 5 Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés (extrait) | page 14 |
| DOCUMENT 6 Décret n°2005-1309 du 20 octobre 2005 pris pour l'application de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés (extrait) | page 16 |
| DOCUMENT 7 Règlement intérieur de la CNIL adopté le 4 juillet 2013 (délibération n° 2013-175) (extrait) | page 20 |
| DOCUMENT 8 Règlement général de l'autorité des marchés financiers (AMF), 2015 (extrait) | page 21 |
| DOCUMENT 9 Charte de l'enquête publiée le 20 novembre 2014 par l'Autorité des marchés financiers (AMF) (extraits) | page 23 |
| DOCUMENT 10 Cour européenne des droits de l'homme, Ravon et autres contre France (requête n° 18497/03), 21 février 2008 (extraits) | page 25 |
| DOCUMENT 11 Cour européenne des droits de l'homme, Delta Pekarny A.S. contre République Tchèque (requête n° 97/11), 2 octobre 2014 (extraits) | page 28 |
| DOCUMENT 12 Cour européenne des droits de l'homme, Bernh Larsen Holding As et autres c. Norvège (requête n° 24117/08), 14 mars 2013, Communiqué de Presse du greffier de la Cour | page 32 |
| DOCUMENT 13 Cour de Justice des Communautés européennes, 17 octobre 1989 Dow Chemical Ibérica, SA, et autres contre Commission des Communautés européennes. - Affaires jointes 97/87, 98/87 et 99/87 (Sommaire) | page 35 |
| DOCUMENT 14 Conseil constitutionnel, Décision n° 2014-423 QPC du 24 octobre 2014 (M. Stéphane R. et autres) (Cour de discipline budgétaire et financière), RFDA 2014 p. 1218, note A. Roblot-Troizier (extraits) | page 38 |
| DOCUMENT 15 Cour de cassation, Ass. Plén., 7 janv. 2011, n° 09-14.316 et 09-14.667, publié au Bulletin JCP G 2011, 43, note M. Malaurie-Vignal | page 41 |
| DOCUMENT 16 Cour de cassation, Com., 1er mars 2011, n° 09-71252, non publié | page 44 |
| DOCUMENT 17 Cour de cassation, Com., 24 mai 2011, n° 10-18.267, publié au Bulletin, JCP G 2011, p. 988, note B. de Lamy (extrait) | page 45 |
| DOCUMENT 18 Cour de Cassation, Crim., 27 nov. 2013, n° 12-86.424, Publié au Bulletin ; Crim., 27 nov. 2013, n° 12-85.830, Publié au Bulletin ; Crim., 22 janv. 2014, n° 13-80.021, Non publié au Bulletin, Droit pénal 2014, comm. 43, note J.-H. Robert | page 48 |
| DOCUMENT 19 Cour de cassation, Com., 29 janvier 2013, n° 11-27.333, Publié au Bulletin | page 52 |
| DOCUMENT 20 Cour de cassation, Crim., 25 juin 2014, n° de pourvoi: 13-81471, Publié au Bulletin, Contrats concurrence consommation 2014, comm. 228, obs.G. Decocq | page 54 |
| DOCUMENT 21 Conseil d'État, 31 mars 2004, Société Etna Finance, n° 243579, Recueil, Tables (extraits) | page 56 |

DOCUMENT 22 La création des AAI : symptôme ou remède d'un Etat en crise ? Site « Vie Publique »
page 58

DOCUMENT 23 Conseil d'État, 6 novembre 2009, Société Inter confort, n° 304300, Recueil page 61

DOCUMENT 24 Conseil d'État, 15 mai 2013, Société Alternative Leaders France, n° 356054, Recueil, Tables
(extrait) page 63

DOCUMENT 25 Conseil d'État, sect., 16 juillet 2014, Ganem, n° 355201, Droit Administratif n° 12, Décembre
2014, comm. 73, note G. Eveillard (extraits) page 65

DOCUMENT 26 Décision du 25 juin 2013 de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés
financiers à l'égard de la société LVMH Moët HennessyLouis Vuitton (San n° 2013-15) (extrait)page 67

DOCUMENT 27 Décision du 6 mars 2015 de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés
financiers à l'égard de la société Air France-KLM ET DEM. Pierre-Henri Gourgeon (San-2015-04) (extrait)
page 68

DOCUMENT 28 Th. Fossier, Conseiller à la Cour de cassation, ancien président de la chambre de régulation
économique de la cour d'appel de Paris « Vers un droit procédural commun des autorités de régulation »,
Revue juridique de l'économie publique, Décembre 2011, n° 692 page 69

DOCUMENT 29 G. Eckert, Professeur à l'Université de Strasbourg, « Pour un régime commun des sanctions
prononcées par les autorités de concurrence et de régulation sectorielle », JCP G 2012, n° 28 (extraits)page
72

DOCUMENT 30 « L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », avec D. de Béchillon
(professeur de droit à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour), J. Fourvel (conseiller du Président du
Groupe Casino pour la prévention et la sécurité juridique), M. Guyomar (Conseiller d'État) Nouveaux Cahiers
du Conseil constitutionnel n° 37 - octobre 2012 (extrait) page 74

DOCUMENT 1
Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales
- CEDH (extrait)

Article 6 – Droit à un procès équitable

1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.
2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.
3. Tout accusé a droit notamment à:
 - a. être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;
 - b. disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense;
 - c. se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent;
 - d. interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;
 - e. se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.

Article 7 – Pas de peine sans loi

1. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise.
2. Le présent article ne portera pas atteinte au jugement et à la punition d'une personne coupable d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle a été commise, était criminelle d'après les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées.

Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale

1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.
2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

DOCUMENT 2

Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 (extraits)

Art. 8. La Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une Loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée.

Art. 9. Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi.

(...)

Art. 16. Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution.

DOCUMENT 3
Code monétaire et financier (extraits)

Sous-section 3 : Contrôles et enquêtes

Article L621-9

Modifié par Ordonnance n°2014-559 du 30 mai 2014 - art. 8

I. - Afin d'assurer l'exécution de sa mission, l'Autorité des marchés financiers effectue des contrôles et des enquêtes.

(...)

Article L621-9-1

Modifié par LOI n°2010-1249 du 22 octobre 2010 - art. 5

Lorsque le secrétaire général de l'Autorité des marchés financiers, ou le secrétaire général adjoint spécialement délégué à cet effet, décide de procéder à des enquêtes, il habilite les enquêteurs selon des modalités fixées par le règlement général.

Les personnes susceptibles d'être habilitées répondent à des conditions d'exercice définies par décret en Conseil d'État.

(...)

Article L621-9-3

Créé par Loi n°2003-706 du 1 août 2003 - art. 1 JORF 2 août 2003

Dans le cadre des contrôles et enquêtes mentionnés aux articles L. 621-9 et L. 621-9-1, le secret professionnel ne peut être opposé à l'Autorité des marchés financiers ni, le cas échéant, aux entreprises de marché ou aux chambres de compensation, corps de contrôle, personnes ou autorités mentionnés à l'article L. 621-9-2, lorsqu'ils assistent l'Autorité des marchés financiers, sauf par les auxiliaires de justice.

Pour l'application de la présente sous-section, les commissaires aux comptes sont déliés du secret professionnel à l'égard de l'Autorité des marchés financiers.

Article L621-10

Modifié par LOI n°2013-672 du 26 juillet 2013 - art. 36

Les enquêteurs et les contrôleurs peuvent, pour les nécessités de l'enquête ou du contrôle, se faire communiquer tous documents, quel qu'en soit le support. Les enquêteurs peuvent également se faire communiquer les données conservées et traitées par les opérateurs de télécommunications dans le cadre de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques et les prestataires mentionnés aux 1 et 2 du I de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique et en obtenir la copie.

Les enquêteurs et les contrôleurs peuvent convoquer et entendre toute personne susceptible de leur fournir des informations. Ils peuvent accéder aux locaux à usage professionnel. Ils peuvent recueillir des explications sur place dans des conditions prévues par décret en Conseil d'État.

Article L621-10-1

Créé par LOI n°2013-672 du 26 juillet 2013 - art. 36

Lorsque les personnes et entités mentionnées au II de l'article L. 621-9 fournissent leurs services sur internet, les enquêteurs et les contrôleurs peuvent, pour accéder aux informations et éléments disponibles sur ces services, faire usage d'une identité d'emprunt sans en être pénalement responsables.

Un décret en Conseil d'État précise les conditions dans lesquelles les enquêteurs et les contrôleurs procèdent dans ces cas à leurs constatations.

Article L621-11

Modifié par LOI n°2013-672 du 26 juillet 2013 - art. 36

Toute personne convoquée ou entendue a le droit de se faire assister d'un conseil de son choix. Les modalités de cette convocation ou du recueil de ses explications sur place et les conditions dans lesquelles est assuré l'exercice de ce droit sont déterminées par décret en Conseil d'État.

Article L621-12

Modifié par LOI n° 2014-1662 du 30 décembre 2014 - art. 21

Pour la recherche des infractions définies aux articles L. 465-1, L. 465-2 et L. 465-2-1 et des faits susceptibles d'être qualifiés de délit contre les biens et d'être sanctionnés par la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers en application de l'article L. 621-15, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les locaux à visiter peut, sur demande motivée du secrétaire général de l'Autorité des marchés financiers, autoriser par ordonnance les enquêteurs de l'autorité à effectuer des visites en tous lieux ainsi qu'à procéder à la saisie de documents et au recueil, dans les conditions et selon les modalités mentionnées aux articles L. 621-10 et L. 621-11, des explications des personnes sollicitées sur place.

Lorsque les locaux visités sont situés dans le ressort de plusieurs juridictions et qu'une action simultanée doit être menée dans chacun d'eux, une ordonnance unique peut être délivrée par l'un des juges des libertés et de la détention compétents.

Le juge doit vérifier que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée ; cette demande doit comporter tous les éléments d'information en possession de l'Autorité de nature à justifier la visite. Il désigne l'officier de police judiciaire chargé d'assister à ces opérations et de le tenir informé de leur déroulement. Lorsque les opérations ont lieu en dehors du ressort de son tribunal de grande instance, le juge des libertés et de la détention saisi peut se déplacer sur les lieux quelle que soit leur localisation sur le territoire national.

L'ordonnance mentionnée au premier alinéa fait mention de la faculté pour l'occupant des lieux ou son représentant de faire appel à un conseil de son choix. L'exercice de cette faculté n'entraîne pas la suspension des opérations de visite et de saisie. Le délai et la voie de recours sont mentionnés dans l'ordonnance.

L'ordonnance est notifiée verbalement et sur place au moment de la visite à l'occupant des lieux ou à son représentant qui en reçoit copie intégrale contre récépissé ou émargement au procès-verbal prévu aux onzième et douzième alinéas du présent article. En l'absence de l'occupant des lieux ou de son représentant, l'ordonnance est notifiée, après la visite, par lettre recommandée avec avis de réception. La notification est réputée faite à la date de réception figurant sur l'avis. A défaut de réception, il est procédé à la signification de l'ordonnance par acte d'huissier de justice. Une copie de l'ordonnance est adressée par lettre recommandée avec avis de réception à l'auteur présumé des délits mentionnés à l'alinéa premier.

L'ordonnance mentionnée au premier alinéa est exécutoire au seul vu de la minute. Cette ordonnance est susceptible de recours devant le premier président de la cour d'appel ou son délégué dans le ressort de laquelle le juge a autorisé la mesure. Les parties ne sont pas tenues de constituer avocat. Suivant les règles

prévues par le code de procédure civile, cet appel doit être exclusivement formé par déclaration remise ou adressée, par pli recommandé ou à compter du 1er janvier 2009 par voie électronique, au greffe de la cour dans un délai de quinze jours. Ce délai court à compter soit de la remise, soit de la réception, soit de la signification de l'ordonnance. Cet appel n'est pas suspensif. Le greffe du tribunal de grande instance transmet sans délai le dossier de l'affaire au greffe de la cour d'appel où les parties peuvent le consulter. L'ordonnance du premier président de la cour d'appel est susceptible d'un pourvoi en cassation, selon les règles prévues par le code de procédure civile. Le délai du pourvoi en cassation est de quinze jours.

La visite s'effectue sous l'autorité et le contrôle du juge qui l'a autorisée. Il peut se rendre dans les locaux pendant l'intervention. A tout moment, il peut décider la suspension ou l'arrêt de la visite.

La visite ne peut être commencée avant six heures ou après vingt et une heures ; dans les lieux ouverts au public, elle peut également être commencée pendant les heures d'ouverture de l'établissement. Elle est effectuée en présence de l'occupant des lieux ou de son représentant ; en cas d'impossibilité, l'officier de police judiciaire requiert deux témoins choisis en dehors des personnes relevant de son autorité ou de celle de l'Autorité.

Les enquêteurs de l'Autorité, l'occupant des lieux ou son représentant et l'officier de police judiciaire peuvent seuls prendre connaissance des pièces avant leur saisie.

L'officier de police judiciaire veille au respect du secret professionnel et des droits de la défense conformément aux dispositions du troisième alinéa de l'article 56 du code de procédure pénale. L'article 58 de ce code est applicable.

Lorsque la visite domiciliaire est effectuée dans le cabinet d'un avocat ou à son domicile, dans les locaux d'une entreprise de presse ou de communication audiovisuelle, dans le cabinet d'un médecin, d'un notaire, d'un avocat ou d'un huissier, les dispositions des articles 56-1, 56-2 ou 56-3 du code de procédure pénale, selon les cas, sont applicables.

Le procès-verbal de visite relatant les modalités et le déroulement de l'opération est dressé sur-le-champ par les enquêteurs de l'Autorité. Un inventaire des pièces et documents saisis lui est annexé. Le procès-verbal et l'inventaire sont signés par les enquêteurs de l'Autorité et par l'officier de police judiciaire ainsi que les personnes mentionnées au sixième alinéa du présent article ; en cas de refus de signer, mention en est faite au procès-verbal. Si l'inventaire sur place présente des difficultés, les pièces et documents saisis sont placés sous scellés. L'occupant des lieux ou son représentant est avisé qu'il peut assister à l'ouverture des scellés qui a lieu en présence de l'officier de police judiciaire ; l'inventaire est alors établi.

Le premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle le juge a autorisé la mesure connaît des recours contre le déroulement des opérations de visite ou de saisie autorisées en application du premier alinéa. Le procès-verbal et l'inventaire rédigés à l'issue de ces opérations mentionnent le délai et la voie de recours. Les parties ne sont pas tenues de constituer avocat. Suivant les règles prévues par le code de procédure civile, ce recours doit être exclusivement formé par déclaration remise ou adressée par pli recommandé ou à compter du 1er janvier 2009 par voie électronique au greffe de la cour dans un délai de quinze jours. Ce délai court à compter de la remise ou de la réception soit du procès-verbal, soit de l'inventaire. Ce recours n'est pas suspensif. L'ordonnance du premier président est susceptible d'un pourvoi en cassation selon les règles prévues par le code de procédure civile. Le délai du pourvoi en cassation est de quinze jours.

Les originaux du procès-verbal de visite et de l'inventaire sont, dès qu'ils ont été établis, adressés au juge qui a délivré l'ordonnance ; une copie de ces mêmes documents est remise à l'occupant des lieux ou à son représentant, ou en leur absence, adressée par lettre recommandée avec avis de réception à l'occupant des lieux et le cas échéant à la personne visée par l'autorisation donnée dans l'ordonnance mentionnée au premier alinéa du présent article qui pourrait avoir commis une infraction ou un fait mentionnés au même premier alinéa. A défaut de réception, il est procédé à la signification de ces documents par acte d'huissier de justice. Ces documents mentionnent le délai et la voie de recours.

Les pièces et documents qui ne sont plus utiles à la manifestation de la vérité sont restitués à l'occupant des lieux.

Article L621-12-1

Créé par LOI n°2014-344 du 17 mars 2014 - art. 141

L'Autorité des marchés financiers peut transmettre à la juridiction saisie d'une action en réparation d'un préjudice qui en fait la demande les procès-verbaux et les rapports d'enquête ou de contrôle qu'elle détient dont la production est utile à la solution du litige.

(...)

Sous-section 3 : Contrôles et enquêtes

(...)

Article R621-33

Modifié par Décret n°2012-100 du 26 janvier 2012 - art. 4

I. - Nul ne peut être habilité ou désigné pour effectuer une enquête ou un contrôle s'il a fait l'objet de l'une des condamnations mentionnées à l'article L. 500-1.

Nul ne peut être désigné pour effectuer une enquête ou un contrôle auprès d'une personne morale au sein de laquelle il a exercé une activité professionnelle au cours des trois années précédentes.

(...)

Article R621-34

Modifié par Décret n°2014-498 du 16 mai 2014 - art. 2

Les enquêteurs et les contrôleurs peuvent convoquer et entendre toute personne susceptible de leur fournir des informations. Ils présentent leur ordre de mission nominatif établi par le secrétaire général en réponse à toute demande faite dans le cadre de leurs investigations.

La convocation est adressée à l'intéressé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou remise en main propre contre récépissé ou acte d'huissier, huit jours au moins avant la date de convocation. Elle fait référence à l'ordre de mission nominatif de l'enquêteur ou du contrôleur. Elle rappelle à la personne convoquée qu'elle est en droit de se faire assister d'un conseil de son choix, en application de l'article L. 621-11.

Lorsque les enquêteurs et les contrôleurs souhaitent entendre l'intéressé par un système de visioconférence ou d'audioconférence, la convocation adressée dans les conditions prévues à l'alinéa précédent doit en faire état, préciser que la conférence sera enregistrée et solliciter l'accord exprès de la personne concernée.

Les enquêteurs et les contrôleurs peuvent recueillir des explications sur place, sur le fondement du second alinéa de l'article L. 621-10 ou de l'article L. 621-12, sous réserve que la personne entendue ait été expressément informée du droit de se faire assister du conseil de son choix et ait expressément renoncé au bénéfice du délai prévu en cas de convocation.

Article R621-35

Modifié par Décret n°2014-498 du 16 mai 2014 - art. 2

Les procès-verbaux établis dans le cadre des enquêtes ou des contrôles énoncent la nature, la date et le lieu des constatations opérées. Ils sont signés par l'enquêteur ou le contrôleur et la personne concernée par les investigations. En cas de refus de celle-ci, mention en est faite au procès-verbal.

Lorsque les enquêteurs ou les contrôleurs recueillent des explications sur place, un procès-verbal distinct du procès-verbal de visite est dressé. Ce procès-verbal mentionne que la personne entendue a été informée de son droit d'être assistée du conseil de son choix et qu'elle a renoncé au bénéfice du délai prévu en cas de convocation.

Lorsque les enquêteurs ou les contrôleurs ont entendu l'intéressé par un système de visioconférence ou d'audioconférence, l'enregistrement audiovisuel ou sonore auquel ces opérations donnent lieu fait l'objet d'un procès-verbal de transcription soumis pour signature à l'intéressé. A cet effet, ce procès-verbal, accompagné de l'enregistrement, lui est adressé dans un délai d'un mois à compter de la date de la visioconférence ou de l'audioconférence.

Lorsque les enquêteurs ou les contrôleurs font usage d'une identité d'emprunt au sens de l'article L. 621-10-1, afin de consulter un site internet sur lequel les personnes et entités mentionnées au II de l'article L. 621-9 fournissent leurs services, ils dressent un procès-verbal des modalités de consultation et d'utilisation de ce site, des réponses obtenues et de leurs constatations. Y sont annexées les pages du site renseignées. Ce procès-verbal est adressé à la personne ou entité concernée avant la fin de l'enquête ou du contrôle.

Article R621-36

Modifié par Décret n°2014-498 du 16 mai 2014 - art. 2

Les résultats des enquêtes et des contrôles font l'objet d'un rapport écrit. Ce rapport indique notamment les faits relevés susceptibles de constituer des manquements aux règlements européens, au présent code, au code de commerce, au règlement général de l'Autorité des marchés financiers et aux règles approuvées par l'Autorité, des manquements aux autres obligations professionnelles ou une infraction pénale.

DOCUMENT 4
Code de Commerce
(extraits)

TITRE V : Des pouvoirs d'enquête.

Article L450-1

Modifié par LOI n°2014-344 du 17 mars 2014 - art. 108

I. - Les agents des services d'instruction de l'Autorité de la concurrence habilités à cet effet par le rapporteur général peuvent procéder à toute enquête nécessaire à l'application des dispositions des titres II et III du présent livre.

Ils peuvent également, pour l'application du titre VI du présent livre, mettre en œuvre les pouvoirs d'enquête définis à l'article L. 450-3.

Dans le cas où des investigations sont menées au nom ou pour le compte d'une autorité de concurrence d'un autre État membre, en application du 1 de l'article 22 du règlement n° 1/2003 du Conseil relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité instituant la Communauté européenne, le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence peut autoriser des agents de l'autorité de concurrence de l'autre État membre à assister les agents mentionnés à l'alinéa précédent dans leurs investigations.

Les modalités de cette assistance sont fixées par décret en Conseil d'État.

II. - Des fonctionnaires habilités à cet effet par le ministre chargé de l'économie peuvent procéder aux enquêtes nécessaires à l'application des dispositions du présent livre.

II bis. - Des fonctionnaires de catégorie A spécialement habilités à cet effet par le ministre de la justice, sur la proposition, selon le cas, du ministre chargé de l'économie ou du rapporteur général de l'Autorité de la concurrence, peuvent recevoir des juges d'instruction des commissions rogatoires.

III. - Les agents mentionnés aux I et II peuvent exercer les pouvoirs qu'ils tiennent du présent article et des articles suivants sur l'ensemble du territoire national.

Article L450-2

Modifié par LOI n°2014-344 du 17 mars 2014 - art. 111

Les enquêtes donnent lieu à l'établissement de procès-verbaux et, le cas échéant, de rapports.

Les procès-verbaux sont transmis à l'autorité compétente. Copie en est transmise aux personnes intéressées. Ils font foi jusqu'à preuve contraire.

Article L450-3

Modifié par LOI n°2014-344 du 17 mars 2014 - art. 112

Les agents mentionnés à l'article L. 450-1 peuvent opérer sur la voie publique, pénétrer entre 8 heures et 20 heures dans tous lieux utilisés à des fins professionnelles et dans les lieux d'exécution d'une prestation de services, ainsi qu'accéder à tous moyens de transport à usage professionnel.

Ils peuvent également pénétrer en dehors de ces heures dans ces mêmes lieux lorsque ceux-ci sont ouverts au public ou lorsqu'à l'intérieur de ceux-ci sont en cours des activités de production, de fabrication, de transformation, de conditionnement, de transport ou de commercialisation.

Lorsque ces lieux sont également à usage d'habitation, les contrôles ne peuvent être effectués qu'entre 8 heures et 20 heures et avec l'autorisation du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés ces lieux, si l'occupant s'y oppose.

Les agents peuvent exiger la communication des livres, factures et autres documents professionnels et obtenir ou prendre copie de ces documents par tout moyen et sur tout support. Ils peuvent également recueillir, sur place ou sur convocation, tout renseignement, document ou toute justification nécessaires au contrôle.

Pour le contrôle des opérations faisant appel à l'informatique, ils ont accès aux logiciels et aux données stockées ainsi qu'à la restitution en clair des informations propres à faciliter l'accomplissement de leurs missions. Ils peuvent en demander la transcription par tout traitement approprié des documents directement utilisables pour les besoins du contrôle.

Article L450-3-1

Créé par LOI n°2014-344 du 17 mars 2014 - art. 112

Lorsqu'ils recherchent ou constatent une infraction ou un manquement au présent livre, les agents mentionnés à l'article L. 450-1 sont habilités à relever l'identité de la personne qu'ils contrôlent. Si celle-ci refuse ou se trouve dans l'impossibilité de justifier de son identité, ils en rendent compte immédiatement à tout officier de police judiciaire territorialement compétent, qui peut alors procéder à une vérification d'identité dans les conditions prévues à l'article 78-3 du code de procédure pénale. En ce cas, le délai prévu au troisième alinéa du même article 78-3 court à compter du relevé d'identité.

Ils peuvent recourir à toute personne qualifiée, désignée par l'autorité administrative dont ils dépendent. Cette personne peut les accompagner lors de leurs contrôles et prendre connaissance de tout document ou élément nécessaire à la réalisation de sa mission ou de son expertise. Elle ne peut effectuer aucun acte de procédure pénale ou de police administrative. Elle ne peut pas utiliser les informations dont elle prend connaissance à cette occasion pour la mise en œuvre des pouvoirs de contrôle dont elle dispose, le cas échéant, en vertu d'autres dispositions législatives ou réglementaires. Elle ne peut, sous les peines prévues à l'article 226-13 du code pénal, divulguer les informations dont elle a eu connaissance dans ce cadre.

Article L450-3-2

Créé par LOI n°2014-344 du 17 mars 2014 - art. 112

I. - Lorsque l'établissement de la preuve de l'infraction ou du manquement en dépend et qu'elle ne peut être établie autrement, les agents mentionnés à l'article L. 450-1 peuvent différer le moment où ils déclinent leur qualité au plus tard jusqu'à la notification à la personne contrôlée de la constatation de l'infraction ou du manquement.

II. - Pour le contrôle de la vente de biens et de la fourniture de services sur internet, les agents mentionnés au I peuvent faire usage d'une identité d'emprunt.

Un décret en Conseil d'État précise les conditions dans lesquelles ils procèdent à leurs constatations.

Article L450-4

Modifié par LOI n°2009-526 du 12 mai 2009 - art. 139 (V)

Les agents mentionnés à l'article L. 450-1 ne peuvent procéder aux visites en tous lieux ainsi qu'à la saisie de documents et de tout support d'information que dans le cadre d'enquêtes demandées par la Commission

européenne, le ministre chargé de l'économie ou le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence sur proposition du rapporteur, sur autorisation judiciaire donnée par ordonnance du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les lieux à visiter. Ils peuvent également, dans les mêmes conditions, procéder à la pose de scellés sur tous locaux commerciaux, documents et supports d'information dans la limite de la durée de la visite de ces locaux. Lorsque ces lieux sont situés dans le ressort de plusieurs juridictions et qu'une action simultanée doit être menée dans chacun d'eux, une ordonnance unique peut être délivrée par l'un des juges des libertés et de la détention compétents.

Le juge doit vérifier que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée ; cette demande doit comporter tous les éléments d'information en possession du demandeur de nature à justifier la visite. Lorsque la visite vise à permettre la constatation d'infractions aux dispositions du livre IV du présent code en train de se commettre, la demande d'autorisation peut ne comporter que les indices permettant de présumer, en l'espèce, l'existence des pratiques dont la preuve est recherchée.

La visite et la saisie s'effectuent sous l'autorité et le contrôle du juge qui les a autorisées. Il désigne le chef du service qui devra nommer les officiers de police judiciaire chargés d'assister à ces opérations et d'apporter leur concours en procédant le cas échéant aux réquisitions nécessaires, ainsi que de le tenir informé de leur déroulement. Lorsqu'elles ont lieu en dehors du ressort de son tribunal de grande instance, il délivre une commission rogatoire pour exercer ce contrôle au juge des libertés et de la détention dans le ressort duquel s'effectue la visite.

Le juge peut se rendre dans les locaux pendant l'intervention. A tout moment, il peut décider la suspension ou l'arrêt de la visite.

L'ordonnance est notifiée verbalement et sur place au moment de la visite à l'occupant des lieux ou à son représentant qui en reçoit copie intégrale contre récépissé ou émargement au procès-verbal. L'ordonnance comporte la mention de la faculté pour l'occupant des lieux ou son représentant de faire appel à un conseil de son choix. L'exercice de cette faculté n'entraîne pas la suspension des opérations de visite et saisie. En l'absence de l'occupant des lieux, l'ordonnance est notifiée après les opérations par lettre recommandée avec avis de réception. Il en va de même lorsqu'il n'est pas procédé à la visite dans un des lieux visés par l'ordonnance. La notification est réputée faite à la date de réception figurant sur l'avis.

L'ordonnance mentionnée au premier alinéa peut faire l'objet d'un appel devant le premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle le juge a autorisé la mesure, suivant les règles prévues par le code de procédure pénale. Le ministère public et la personne à l'encontre de laquelle a été ordonnée cette mesure peuvent interjeter appel. Cet appel est formé par déclaration au greffe du tribunal de grande instance dans un délai de dix jours à compter de la notification de l'ordonnance. L'appel n'est pas suspensif. L'ordonnance du premier président de la cour d'appel est susceptible d'un pourvoi en cassation selon les règles prévues par le code de procédure pénale. Les pièces saisies sont conservées jusqu'à ce qu'une décision soit devenue définitive.

La visite, qui ne peut commencer avant six heures ou après vingt et une heures, est effectuée en présence de l'occupant des lieux ou de son représentant. L'occupant des lieux peut désigner un ou plusieurs représentants pour assister à la visite et signer le procès-verbal. En cas d'impossibilité, l'officier de police judiciaire requiert deux témoins choisis en dehors des personnes relevant de son autorité, de celle de l'administration de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes ou de celle de l'Autorité de la concurrence.

Les agents mentionnés à l'article L. 450-1, l'occupant des lieux ou son représentant ainsi que l'officier de police judiciaire et, le cas échéant, les agents et autres personnes mandatés par la Commission européenne peuvent seuls prendre connaissance des pièces et documents avant leur saisie. Les agents mentionnés à l'article L. 450-1 peuvent procéder au cours de la visite à des auditions de l'occupant des lieux ou de son représentant en vue de recueillir les informations ou explications utiles aux besoins de l'enquête.

Les inventaires et mises sous scellés sont réalisés conformément à l'article 56 du code de procédure pénale.

Les originaux du procès-verbal et de l'inventaire sont transmis au juge qui a ordonné la visite. Une copie du procès-verbal et de l'inventaire est remise à l'occupant des lieux ou à son représentant. Une copie est également adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception aux personnes mises en cause ultérieurement par les pièces saisies au cours de l'opération.

Les pièces et documents saisis sont restitués à l'occupant des lieux, dans un délai de six mois à compter de la date à laquelle la décision de l'Autorité de la concurrence est devenue définitive. L'occupant des lieux est mis en demeure, par lettre recommandée avec avis de réception, de venir les rechercher, dans un délai de deux mois. A l'expiration de ce délai et à défaut de diligences de sa part, les pièces et documents lui sont restitués, à ses frais.

Le déroulement des opérations de visite et saisie peut faire l'objet d'un recours devant le premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle le juge a autorisé ces dernières, suivant les règles prévues par le code de procédure pénale. Le ministère public, la personne à l'encontre de laquelle a été prise l'ordonnance mentionnée au premier alinéa et les personnes mises en cause au moyen de pièces saisies au cours de ces opérations peuvent former ce recours. Ce dernier est formalisé par déclaration au greffe du tribunal de grande instance dans un délai de dix jours à compter de la remise ou de la réception du procès-verbal et de l'inventaire, ou, pour les personnes n'ayant pas fait l'objet de visite et de saisie et qui sont mises en cause, à compter de la date à laquelle elles ont reçu notification du procès-verbal et de l'inventaire et, au plus tard à compter de la notification de griefs prévue à l'article L. 463-2. Le recours n'est pas suspensif. L'ordonnance du premier président de la cour d'appel est susceptible d'un pourvoi en cassation selon les règles prévues par le code de procédure pénale. Les pièces saisies sont conservées jusqu'à ce qu'une décision soit devenue définitive.

Article L450-5

Modifié par LOI n°2012-1270 du 20 novembre 2012 - art. 6

Le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence est informé avant leur déclenchement des investigations que le ministre chargé de l'économie souhaite voir diligenter sur des faits susceptibles de relever des articles L. 420-1, L. 420-2, L. 420-2-1 et L. 420-5 ou d'être contraires aux mesures prises en application de l'article L. 410-3 et peut, dans un délai fixé par décret, en prendre la direction.

Le rapporteur général est informé sans délai du résultat des investigations menées par les services du ministre. Il peut, dans un délai fixé par décret, proposer à l'Autorité de se saisir d'office.

Article L450-6

Modifié par Ordonnance n°2008-1161 du 13 novembre 2008 - art. 1

Le rapporteur général désigne, pour l'examen de chaque affaire, un ou plusieurs agents des services d'instruction aux fonctions de rapporteur. A sa demande écrite, l'autorité dont dépendent les agents mentionnés au II de l'article L. 450-1 met sans délai à sa disposition, en nombre et pour la durée qu'il a indiqués, les agents nécessaires à la réalisation des opérations mentionnées à l'article L. 450-4.

Article L450-7

Modifié par Ordonnance n°2008-1161 du 13 novembre 2008 - art. 1

Les agents mentionnés à l'article L. 450-1 peuvent, sans se voir opposer le secret professionnel, accéder à tout document ou élément d'information détenu par les services et établissements de l'État et des autres collectivités publiques.

Article L450-8

Modifié par LOI n°2014-344 du 17 mars 2014 - art. 112

Est puni d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 300 000 euros le fait pour quiconque de s'opposer, de quelque façon que ce soit, à l'exercice des fonctions dont les agents mentionnés à l'article L. 450-1 sont chargés en application du présent livre.

(...)

TITRE V : Des pouvoirs d'enquête.

Article R450-1

Modifié par DÉCRET n°2014-1109 du 30 septembre 2014 - art. 33

I. - Les procès-verbaux prévus à l'article L. 450-2 énoncent la nature, la date et le lieu des constatations ou des contrôles effectués. Ils sont signés d'un agent mentionné à l'article L. 450-1.

Dans le cas prévu à l'article L. 450-1 où les agents des services d'instruction de l'Autorité de la concurrence sont assistés d'un agent d'une autorité de concurrence d'un autre État membre de la Communauté européenne, les procès-verbaux en font mention. Ils indiquent l'identité de cet agent et la date de la décision l'autorisant à assister les agents des services d'instruction de l'Autorité.

II. - Lorsque les agents constatent des infractions ou manquements dans les conditions prévues au II de l'article L. 450-3-2, ils mentionnent également dans le procès-verbal les modalités de consultation et d'utilisation du site internet, notamment :

- 1° Les noms, qualité et résidence administrative de l'agent verbalisateur ;
- 2° L'identité d'emprunt sous laquelle le contrôle a été conduit ;
- 3° La date et l'heure du contrôle ;
- 4° Les modalités de connexion au site et de recueil des informations.

Article R450-2

Modifié par Décret n°2009-139 du 10 février 2009 - art. 2

L'ordonnance mentionnée à l'article L. 450-4 indique les voies et délais de recours dont dispose l'occupant des lieux ou son représentant.

Les procès-verbaux prévus à l'article L. 450-4 relatent le déroulement de la visite et consignent les constatations effectuées. Ils sont dressés sur-le-champ. Ils comportent l'inventaire des pièces et documents saisis.

Ces procès-verbaux sont signés par les agents mentionnés à l'article L. 450-1, par l'officier de police judiciaire chargé d'assister aux opérations ainsi que, selon le cas, par l'occupant des lieux ou son représentant ou les deux témoins requis conformément au septième alinéa de l'article L. 450-4.

Une copie du procès-verbal est remise à l'occupant des lieux ou à son représentant. En l'absence de l'occupant des lieux ou de son représentant, la copie du procès-verbal est adressée après la visite au responsable de l'entreprise ou de l'organisme concerné par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Les pièces et documents saisis ne peuvent être opposés aux intéressés qu'après qu'ils ont été mis en mesure d'en prendre connaissance.

Article D450-3

Créé par Décret n°2009-311 du 20 mars 2009 - art. 1

I. - Le ministre chargé de l'économie informe le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence des investigations qu'il souhaite entreprendre sur des faits susceptibles de relever des articles L. 420-1, L. 420-2 et L. 420-5. Il lui transmet les documents en sa possession justifiant le déclenchement d'une enquête.

Le rapporteur général peut prendre la direction de ces investigations dans le délai d'un mois à compter de la réception des documents susmentionnés, auquel cas il en informe le ministre. Dans l'hypothèse où le rapporteur général écarte cette possibilité ou n'a pas informé, dans un délai de trente-cinq jours suivant la réception des documents, le ministre des suites données, le ministre chargé de l'économie peut faire réaliser les investigations par ses services.

II. - Le ministre chargé de l'économie informe le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence du résultat des investigations auxquelles il aura fait procéder et lui transmet l'ensemble des pièces de la procédure.

Le rapporteur général peut proposer à l'Autorité de la concurrence de se saisir d'office des résultats de l'enquête ; l'Autorité dispose d'un délai de deux mois pour se prononcer à compter de la réception par le rapporteur général des pièces de la procédure. Dans l'hypothèse où le rapporteur général écarte cette possibilité ou si l'Autorité ne donne pas suite à sa proposition dans le délai mentionné ci-dessus, le rapporteur général en informe le ministre. A défaut de notification par le rapporteur général de la décision de l'Autorité dans un délai de soixante-cinq jours suivant la transmission des pièces de la procédure, le ministre chargé de l'économie peut prendre les mesures prévues aux articles L. 462-5 et L. 464-9, ou classer l'affaire.

DOCUMENT 5

Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés (extrait)

Article 44

- Modifié par LOI n°2014-344 du 17 mars 2014 - art. 105*

I. - Les membres de la Commission nationale de l'informatique et des libertés ainsi que les agents de ses services habilités dans les conditions définies au dernier alinéa de l'article 19 ont accès, de 6 heures à 21 heures, pour l'exercice de leurs missions, aux lieux, locaux, enceintes, installations ou établissements servant à la mise en œuvre d'un traitement de données à caractère personnel et qui sont à usage professionnel, à l'exclusion des parties de ceux-ci affectées au domicile privé.

Le procureur de la République territorialement compétent en est préalablement informé.

II. - Le responsable de locaux professionnels privés est informé de son droit d'opposition à la visite. Lorsqu'il exerce ce droit, la visite ne peut se dérouler qu'après l'autorisation du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les locaux à visiter, qui statue dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État. Toutefois, lorsque l'urgence, la gravité des faits à l'origine du contrôle ou le risque de destruction ou de dissimulation de documents le justifie, la visite peut avoir lieu sans que le responsable des locaux en ait été informé, sur autorisation préalable du juge des libertés et de la détention. Dans ce cas, le responsable des lieux ne peut s'opposer à la visite.

La visite s'effectue sous l'autorité et le contrôle du juge des libertés et de la détention qui l'a autorisée, en présence de l'occupant des lieux ou de son représentant qui peut se faire assister d'un conseil de son choix ou, à défaut, en présence de deux témoins qui ne sont pas placés sous l'autorité des personnes chargées de procéder au contrôle.

L'ordonnance ayant autorisé la visite est exécutoire au seul vu de la minute. Elle mentionne que le juge ayant autorisé la visite peut être saisi à tout moment d'une demande de suspension ou d'arrêt de cette visite. Elle indique le délai et la voie de recours. Elle peut faire l'objet, suivant les règles prévues par le code de procédure civile, d'un appel devant le premier président de la cour d'appel. Celui-ci connaît également des recours contre le déroulement des opérations de visite.

III. - Les membres de la commission et les agents mentionnés au premier alinéa du I peuvent demander communication de tous documents nécessaires à l'accomplissement de leur mission, quel qu'en soit le support, et en prendre copie ; ils peuvent recueillir, sur place ou sur convocation, tout renseignement et toute justification utiles ; ils peuvent accéder aux programmes informatiques et aux données, ainsi qu'en demander la transcription par tout traitement approprié dans des documents directement utilisables pour les besoins du contrôle.

Ils peuvent, à la demande du président de la commission, être assistés par des experts désignés par l'autorité dont ceux-ci dépendent.

Seul un médecin peut requérir la communication de données médicales individuelles incluses dans un traitement nécessaire aux fins de la médecine préventive, de la recherche médicale, des diagnostics médicaux, de l'administration de soins ou de traitements, ou à la gestion de service de santé, et qui est mis en œuvre par un membre d'une profession de santé.

* L'article 44 avait été auparavant modifié par l'article 7 de la loi n°2011-334 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits afin de prendre en compte la décision Société Inter confort rendue le 6 novembre 2009 par le Conseil d'État (*infra*, document 23).

En dehors des contrôles sur place et sur convocation, ils peuvent procéder à toute constatation utile ; ils peuvent notamment, à partir d'un service de communication au public en ligne, consulter les données librement accessibles ou rendues accessibles, y compris par imprudence, par négligence ou par le fait d'un tiers, le cas échéant en accédant et en se maintenant dans des systèmes de traitement automatisé de données le temps nécessaire aux constatations ; ils peuvent retranscrire les données par tout traitement approprié dans des documents directement utilisables pour les besoins du contrôle.

Il est dressé procès-verbal des vérifications et visites menées en application du présent article. Ce procès-verbal est dressé contradictoirement lorsque les vérifications et visites sont effectuées sur place ou sur convocation.

IV. - Pour les traitements intéressant la sûreté de l'État et qui sont dispensés de la publication de l'acte réglementaire qui les autorise en application du III de l'article 26, le décret en Conseil d'État qui prévoit cette dispense peut également prévoir que le traitement n'est pas soumis aux dispositions du présent article.

DOCUMENT 6
Décret n°2005-1309 du 20 octobre 2005 pris pour l'application
de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés
(extrait)

- Section 2 : Le contrôle sur place.

Article 61

- Modifié par Décret n°2007-451 du 25 mars 2007 - art. 17 JORF 28 mars 2007

Lorsque la commission décide un contrôle sur place, elle en informe préalablement par écrit le procureur de la République dans le ressort territorial duquel doit avoir lieu la visite ou la vérification.

Le procureur de la République est informé au plus tard vingt-quatre heures avant la date à laquelle doit avoir lieu le contrôle sur place. Cet avis précise la date, l'heure, le lieu et l'objet du contrôle.

Article 62

- Modifié par Décret n°2011-2023 du 29 décembre 2011 - art. 3

Lorsque la commission effectue un contrôle sur place, elle informe au plus tard lors de son arrivée sur place le responsable des lieux ou son représentant de l'objet des vérifications qu'elle compte entreprendre, de l'identité et de la qualité des personnes chargées du contrôle ainsi que, le cas échéant, de son droit d'opposition à la visite. Lorsque le responsable du traitement n'est pas présent sur les lieux du contrôle, ces informations sont portées à sa connaissance dans les huit jours suivant le contrôle.

Dans le cadre de leurs vérifications, les personnes chargées du contrôle présentent en réponse à toute demande leur ordre de mission et, le cas échéant, leur habilitation à procéder aux contrôles.

Article 62-1

- Créé par Décret n°2011-2023 du 29 décembre 2011 - art. 4

Lorsque le président de la commission saisit le juge des libertés et de la détention sur le fondement du II de l'article 44 de la loi du 6 janvier 1978 susvisée afin que celui-ci autorise la visite sur place, le juge statue dans un délai de quarante-huit heures.

Sans préjudice du troisième alinéa du II de cet article 44, l'ordonnance autorisant la visite sur place comporte l'adresse des lieux à visiter, le nom et la qualité du ou des agents habilités à procéder aux opérations de visite et de contrôle ainsi que les heures auxquelles ils sont autorisés à se présenter.

L'ordonnance, exécutoire au seul vu de la minute, est notifiée sur place, au moment de la visite, au responsable des lieux ou à son représentant qui en reçoit copie intégrale contre récépissé ou émargement au procès-verbal de visite.

L'acte de notification comporte mention des voies et délais de recours contre l'ordonnance ayant autorisé la visite et contre le déroulement des opérations de vérification. Il mentionne également que le juge ayant autorisé la visite peut être saisi d'une demande de suspension ou d'arrêt de cette visite.

En l'absence du responsable des lieux ou de son représentant, l'ordonnance est notifiée, après la visite, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. A défaut de réception de la lettre recommandée, il est procédé à la signification de l'ordonnance par acte d'huissier de justice.

Le juge des libertés et de la détention peut, s'il l'estime utile, se rendre dans les locaux pendant l'intervention. A tout moment, il peut décider la suspension ou l'arrêt de la visite. La saisine du juge des libertés et de la détention aux fins de suspension ou d'arrêt des opérations de visite et de vérification n'a pas d'effet suspensif.

Article 62-2

- Créé par Décret n°2011-2023 du 29 décembre 2011 - art. 4

L'ordonnance autorisant la visite peut faire l'objet d'un appel devant le premier président de la cour d'appel suivant les règles prévues par les articles 931 et suivants du code de procédure civile.

Cet appel est formé par déclaration remise ou adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au greffe de la cour d'appel dans un délai de quinze jours à compter de la notification de l'ordonnance. Cet appel n'est pas suspensif.

Le greffe du tribunal de grande instance transmet sans délai le dossier de l'affaire au greffe de la cour d'appel où les parties peuvent le consulter.

L'ordonnance du premier président de la cour d'appel est susceptible d'un pourvoi en cassation selon les règles prévues par les articles 974 et suivants du code de procédure civile.

Article 62-3

- Créé par Décret n°2011-2023 du 29 décembre 2011 - art. 4

Le premier président de la cour d'appel connaît des recours contre le déroulement des opérations de visite autorisées par le juge des libertés et de la détention.

Le recours est formé par déclaration remise ou adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au greffe de la cour d'appel dans un délai de quinze jours à compter de la notification du procès-verbal de la visite. Ce recours n'est pas suspensif.

L'ordonnance du premier président de la cour d'appel est susceptible d'un pourvoi en cassation selon les règles prévues par les articles 974 et suivants du code de procédure civile. Le délai du pourvoi en cassation est de quinze jours.

Article 63

- Modifié par Décret n°2007-451 du 25 mars 2007 - art. 17 JORF 28 mars 2007

Lorsqu'en application de l'article 49 de la loi du 6 janvier 1978 susvisée la commission procède à des vérifications, à la demande d'une autorité exerçant des compétences analogues aux siennes dans un autre État membre de la Communauté européenne, elle en informe le responsable du traitement. Elle l'informe également que les informations recueillies ou détenues par la commission sont susceptibles d'être communiquées à cette autorité.

Article 64

- Modifié par Décret n°2011-2023 du 29 décembre 2011 - art. 5

Les missions de contrôle sur place font l'objet d'un procès-verbal.

Le procès-verbal énonce la nature, le jour, l'heure et le lieu des vérifications ou des contrôles effectués. Il indique également l'objet de la mission, les membres de celle-ci présents, les personnes rencontrées, le cas échéant, leurs déclarations, les demandes formulées par les membres de la mission ainsi que les éventuelles difficultés rencontrées. L'inventaire des pièces et documents dont les personnes chargées du contrôle ont pris copie est annexé au procès-verbal.

Lorsque la visite n'a pu se dérouler, le procès-verbal mentionne les motifs qui ont empêché ou entravé son déroulement, ainsi que, le cas échéant, les motifs de l'opposition du responsable des lieux ou de son représentant.

Le procès-verbal est signé par les personnes chargées du contrôle qui y ont procédé et par le responsable des lieux ou par son représentant. En cas de refus ou d'absence de signature, mention en est portée au procès-verbal.

Le procès-verbal est notifié au responsable des lieux et au responsable des traitements par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Article 65

- Modifié par Décret n°2007-451 du 25 mars 2007 - art. 17 JORF 28 mars 2007

Lorsque la visite a lieu avec l'autorisation et sous le contrôle du juge en application du II de l'article 44 de la loi du 6 janvier 1978 susvisée, copie du procès-verbal de la visite lui est adressée par le président de la commission.

- Section 3 : L'audition sur convocation.

Article 66

- Modifié par Décret n°2007-451 du 25 mars 2007 - art. 17 JORF 28 mars 2007
- Modifié par Décret n°2007-451 du 25 mars 2007 - art. 4 JORF 28 mars 2007

En application du premier alinéa du III de l'article 44 de la loi du 6 janvier 1978 susvisée, les personnes chargées du contrôle peuvent convoquer et entendre toute personne susceptible de leur fournir tout renseignement ou toute justification utiles pour l'accomplissement de leur mission.

La convocation, adressée par lettre remise contre signature, ou remise en main propre contre récépissé ou acte d'huissier, doit parvenir au moins huit jours avant la date de son audition.

La convocation rappelle à la personne convoquée qu'elle est en droit de se faire assister d'un conseil de son choix.

Un procès-verbal est dressé dans les conditions prévues à l'article 64. Lorsque l'intéressé ne se rend pas à l'audition, il en est fait mention dans un procès-verbal de carence établi par les personnes chargées du contrôle.

- Section 4 : Le recours à des experts.

Article 67

- Modifié par Décret n°2007-451 du 25 mars 2007 - art. 17 JORF 28 mars 2007

Lorsqu'en application du deuxième alinéa du III de l'article 44 de la loi du 6 janvier 1978 susvisée le président de la commission fait appel à un ou plusieurs experts, sa demande définit l'objet de l'expertise et fixe le délai de sa réalisation.

Préalablement aux opérations d'expertise, le ou les experts désignés attestent auprès du président de la commission qu'ils répondent aux conditions posées aux articles 57 à 60.

Les indemnités dues aux experts font, le cas échéant, l'objet d'une convention.

Le ou les experts informent le président de la commission de l'avancement des opérations d'expertise. Celles-ci sont menées contradictoirement.

Le rapport d'expertise est remis au président de la commission qui en adresse une copie au responsable du traitement.

Article 68

- Modifié par Décret n°2011-2023 du 29 décembre 2011 - art. 6

Lorsque les opérations de vérification nécessitent l'accès à des données médicales individuelles, telles que visées au troisième alinéa du III de l'article 44 de la loi du 6 janvier 1978 susvisée, le préfet ou, selon le cas, le directeur général de l'agence régionale de santé dans le ressort territorial duquel doit avoir lieu le contrôle désigne, à la demande du président de la commission, un médecin inspecteur du travail ou un médecin chargé de requérir la communication de ces données ; le président de la commission peut également désigner un médecin inscrit sur une liste d'experts judiciaires. Le président de la commission définit les conditions d'exercice de la mission confiée au médecin selon les formes prescrites aux premier et deuxième alinéas de l'article 67.

Préalablement aux opérations de vérification requises, le médecin désigné atteste auprès du président de la commission qu'il répond aux conditions posées aux articles 57 à 60.

Le médecin présente en réponse à toute demande son ordre de mission.

Le médecin consigne dans un rapport les vérifications qu'il a faites sans faire état, en aucune manière, des données médicales individuelles auxquelles il a eu accès.

Le rapport est remis au président de la commission qui en adresse une copie au professionnel de santé responsable du traitement.

- Section 5 : Secret professionnel.

Article 69

- Modifié par Décret n°2007-451 du 25 mars 2007 - art. 17 JORF 28 mars 2007

Lorsqu'une personne interrogée dans le cadre des vérifications faites par la commission oppose le secret professionnel, mention de cette opposition est portée au procès-verbal établi par les personnes chargées du contrôle. Il est alors également fait mention des dispositions législatives ou réglementaires auxquelles se réfère, le cas échéant, la personne interrogée ainsi que la nature des données qu'elle estime couvertes par ces dispositions.

DOCUMENT 7
Règlement intérieur de la CNIL adopté le 4 juillet 2013 (délibération n° 2013-175)
(extrait)

Article 52 Habilitations des contrôleurs

La Commission diffuse sur son site la liste des agents habilités à procéder à des missions de contrôle.

Article 53 Incompatibilités

Tout agent informé par son chef de service qu'il va être désigné pour effectuer un contrôle auprès d'un organisme au sein duquel il détient ou a détenu, au cours des trois années précédant le contrôle, un intérêt direct ou indirect, exerce ou a exercé, au cours de ces trois années, des fonctions ou une activité professionnelle, détient ou a détenu, dans la même période, un mandat, ne peut participer au contrôle. Il doit faire état par note écrite, adressée sans délai à son chef de service, de cette incompatibilité.

Article 54 Notification préalable d'un contrôle

Lorsque le responsable de traitement est informé que la Commission va diligenter un contrôle dans ses locaux, il peut lui être demandé de préparer tous documents de nature à faciliter le déroulement du contrôle.

Article 55 Recours à des experts

Le président de la Commission peut demander l'assistance d'experts désignés par l'autorité dont ils dépendent lors d'un contrôle sur place. Leurs frais et honoraires sont à la charge de la Commission.

Article 56 Exercice du droit d'opposition à la tenue d'un contrôle

La décision du responsable des lieux de s'opposer à la tenue du contrôle donne lieu à la rédaction d'un procès-verbal par les agents de la Commission. Dans l'hypothèse où le responsable exerce ce droit au cours de la mission, le procès-verbal mentionne les raisons qui ont mené le responsable à prendre cette décision.

Le fait, pour le responsable, de s'opposer à certains actes de contrôle après avoir permis aux agents de la Commission de pénétrer dans les lieux est regardé comme l'exercice de son droit d'opposition. Dans ce cas, les agents de la Commission peuvent décider d'interrompre le contrôle et dresser un procès-verbal faisant état de cette opposition.

En cas de refus de signature du procès-verbal, celui-ci est notifié au responsable de traitement par tout moyen postérieurement au contrôle.

Article 57 Conservation des documents obtenus lors d'un contrôle

Les données et documents dont il a été pris copie lors du contrôle et leur conservation ultérieure font l'objet de procédures garantissant leur authenticité, leur intégrité et leur confidentialité, quel qu'en soit le support.

Ces données et documents sont détruits un an après la clôture du contrôle, sous réserve d'éventuels contentieux.

Article 58 Clôture de la procédure de contrôle

Lorsque les constatations effectuées à l'occasion d'un contrôle n'appellent pas d'observations particulières ou lorsque les manquements observés ne justifient pas l'engagement d'une procédure contentieuse, il est procédé à la clôture du contrôle.

Cette clôture s'effectue par courrier simple signé par le président ou le vice-président délégué.

DOCUMENT 8
Règlement général de l'autorité des marchés financiers (AMF), 2015
(extrait)

Titre IV - Contrôles et enquêtes de l'Autorité des marchés financiers

Chapitre 2 - Information de l'Autorité des marchés financiers relative aux valeurs liquidatives des OPCVM

Chapitre 3 - Contrôles des personnes mentionnées au II de l'article L. 621-9 du code monétaire et financier

Article 143-1

Pour s'assurer du bon fonctionnement du marché et de la conformité de l'activité des entités ou personnes mentionnées au II de l'article L. 621-9 du code monétaire et financier aux obligations professionnelles résultant des lois, des règlements et des règles professionnelles qu'elle a approuvées, l'AMF effectue des contrôles sur pièces et sur place dans les locaux à usage professionnel de ces entités ou personnes.

Article 143-2

Afin de permettre le bon déroulement des contrôles, (Arrêté du 5 juin 2014) « les contrôleurs peuvent » ordonner aux personnes visées au II de l'article L. 621-9 du code monétaire et financier la conservation de toute information, quel qu'en soit le support. Une telle mesure fait l'objet d'une confirmation écrite, qui en précise la durée et les conditions de renouvellement.

Article 143-3

(Arrêté du 5 juin 2014) « Le secrétaire général délivre un ordre de mission aux personnes qu'il charge du contrôle. »

(Arrêté du 5 juin 2014) « L'ordre de mission indique notamment l'entité ou la personne à contrôler, l'identité du contrôleur et l'objet de la mission. »

Les personnes contrôlées apportent leur concours avec diligence et loyauté.

Article 143-4

Lorsque des obstacles ont été mis au bon déroulement des contrôles de l'AMF, mention en est faite dans le rapport de contrôle ou dans un rapport spécifique relatant ces difficultés.

Article 143-5

Tout rapport établi au terme d'un contrôle est communiqué à l'entité ou la personne morale contrôlée. Toutefois, il n'est pas procédé à cette communication si le collège saisi par le secrétaire général constate que le rapport décrit des faits susceptibles de qualification pénale et estime qu'une telle communication pourrait faire obstacle au bon déroulement d'une procédure judiciaire. L'entité ou la personne morale à laquelle le rapport a été transmis est invitée à faire part au secrétaire général de l'AMF de ses observations dans un délai qui ne peut être inférieur à dix jours. Les observations sont transmises au collège lorsque celui-ci examine le rapport en application du I de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier.

Article 143-6

Au vu des conclusions du rapport de contrôle et des observations éventuellement reçues, il est indiqué à l'entité ou la personne morale concernée, par lettre recommandée avec avis de réception ou remise en main propre contre récépissé, les mesures qu'elle doit mettre en œuvre. Il lui est demandé de communiquer le rapport et la lettre précédemment mentionnée soit au conseil d'administration, soit au directoire et au conseil de surveillance, soit à l'organe délibérant en tenant lieu ainsi qu'aux commissaires aux comptes.

Lorsque l'entité ou la personne contrôlée est affiliée à un organe central mentionné à l'article L. 511-30 du code monétaire et financier, celui-ci est destinataire d'une copie du rapport et de la lettre susmentionnée.

Chapitre 4 - Enquêtes

Article 144-1

Il est tenu au secrétariat général de l'AMF un registre des habilitations prévues à l'article L. 621-9-1 du code monétaire et financier.

Lorsque, pour les besoins d'une enquête, le secrétaire général souhaite recourir à une personne ne disposant pas d'une habilitation pour effectuer des enquêtes, il lui délivre une habilitation limitée à cette enquête.

Article 144-2

Afin de permettre le bon déroulement des enquêtes, les enquêteurs peuvent ordonner la conservation de toute information, quel qu'en soit le support. Une telle mesure fait l'objet d'une confirmation écrite qui en précise la durée et les conditions de renouvellement.

Article 144-2-1

Avant la rédaction finale du rapport d'enquête, une lettre circonstanciée relatant les éléments de fait et de droit recueillis par les enquêteurs est communiquée aux personnes susceptibles d'être ultérieurement mises en cause. Ces personnes peuvent présenter des observations écrites dans un délai qui ne peut être supérieur à un mois. Ces observations sont transmises au collège lorsque celui-ci examine le rapport d'enquête en application du I de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier.

Article 144-3

Lorsque des obstacles ont été mis au bon déroulement d'une enquête de l'AMF, mention est faite dans le rapport d'enquête ou dans un rapport spécifique relatant ces difficultés.

Article 144-4

Le collège examine le rapport d'enquête en application du I de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier.

DOCUMENT 9
Charte de l'enquête publiée le 20 novembre 2014 par l'Autorité des marchés financiers (AMF) (extraits)

La charte de l'enquête est remise à toute personne qui fait l'objet d'une enquête de l'AMF. Elle a pour objectif d'expliquer les modalités de son déroulement, les principes que les enquêteurs s'engagent à respecter ainsi que le comportement attendu des personnes sollicitées.

(...)

1. Les droits des personnes sollicitées dans le cadre d'une enquête

a) Vérification de l'identité des enquêteurs

Les enquêteurs disposent d'une carte professionnelle au logo de l'AMF avec leur photographie qu'ils présentent à la demande des personnes sollicitées avec leur ordre de mission nominatif.

b) Information sur l'objet de l'enquête

Toute enquête donne lieu à l'établissement d'ordres de mission nominatifs valables pour la durée de chaque enquête et qui sont signés par le Secrétaire général ou son délégué. Si les circonstances l'exigent, le périmètre de l'enquête peut être étendu. Un ordre de mission complémentaire est alors établi et signé dans les mêmes conditions ; il précise le nouveau périmètre de l'enquête.

Les ordres de mission précisent l'objet de l'enquête et ce y compris la période sur laquelle porte celle-ci. Cela n'empêche pas les enquêteurs de pouvoir recueillir des éléments d'information sur une période antérieure s'ils permettent d'éclairer les faits analysés, objets de l'enquête. Si les enquêteurs constatent de potentiels manquements à raison d'actes effectués avant la date d'ouverture de l'enquête, la période sur laquelle porte l'enquête peut être étendue, sur décision du Secrétaire général dans les limites fixées par l'article L621-15 du code monétaire et financier.

Les ordres de mission nominatifs sont présentés aux personnes visées par l'enquête qui en font la demande. Une copie peut leur être remise.

c) Assistance d'un conseil

Au cours de leur audition, les personnes sollicitées sont en droit d'être assistées d'un conseil de leur choix. La convocation, adressée au moins huit jours calendaires avant la date de l'audition, rappelle ce droit.

Pendant une visite domiciliaire, la personne visitée peut se faire assister d'un conseil. Ce droit est rappelé dans l'ordonnance notifiée à cette dernière.

d) Constatation des actes d'enquêtes réalisés dans un procès-verbal

A l'occasion de l'exercice de leur droit d'accès aux locaux professionnels, de communication de documents ou de la constatation de tous faits utiles à l'enquête, les enquêteurs procèdent à la rédaction de procès-verbaux dont l'objet consiste à exposer le déroulement de l'acte ainsi que les constatations effectuées, à

établir une liste des pièces recueillies, et, le cas échéant, à consigner les explications et observations des personnes sollicitées ainsi que leurs déclarations spontanées.

Une copie du procès-verbal est remise aux personnes sollicitées qui, par ailleurs, conservent l'original de l'intégralité des pièces recueillies.

Les auditions font également l'objet d'un procès-verbal qui consigne les explications recueillies ainsi que les documents présentés par les enquêteurs et/ou par la personne concernée. L'original est conservé par les enquêteurs. Il n'est pas remis de copie du procès-verbal d'audition aux personnes auditionnées.

Tout procès-verbal est signé par les enquêteurs et la personne concernée. En cas de refus de celle-ci, mention en est faite au procès-verbal.

e) Information et droit pour les personnes susceptibles d'être mises en cause de formuler des observations avant la conclusion de l'enquête

Avant la rédaction finale du rapport d'enquête, les éléments de fait et de droit recueillis par les enquêteurs sont portés à la connaissance de toute personne susceptible d'être ultérieurement mise en cause par lettre circonstanciée, précédée, le cas échéant, d'une audition récapitulative. Ce courrier est accompagné des principales pièces qui, selon les enquêteurs, s'avèrent essentielles à sa compréhension. Simultanément, il leur est transmis une liste des principales pièces qu'elle a remises, et que l'AMF entend joindre à la procédure.

Ces personnes disposent d'un délai d'un mois pour formuler par écrit leurs observations et demander le cas échéant l'insertion de pièces complémentaires qu'elles ont remises. L'AMF peut accepter de reconsidérer ce délai, sur requête dûment motivée.

Les enquêteurs répondront, dans la mesure du possible, en fin d'enquête aux demandes d'éclaircissement formulées par les personnes susceptibles d'être mises en cause sur les faits qui pourraient leur être reprochés au vu de la réglementation.

Le rapport d'enquête final tient compte des observations reçues, après la réalisation, le cas échéant, d'actes complémentaires d'enquête qui s'avèreraient nécessaires, au regard des réponses obtenues. Les lettres circonstanciées et les réponses qui leur sont faites sont jointes in extenso au rapport d'enquête présenté à la Commission spécialisée du Collège appelée à statuer sur les suites qui pourraient être données à ladite enquête. Si l'ouverture d'une procédure de sanction est décidée par la Commission spécialisée, une notification de grief est envoyée à chaque personne mise en cause. C'est la notification de grief, et non la lettre circonstanciée, qui marque le début de la procédure contradictoire, au cours de laquelle la personne mise en cause a accès à tous les éléments du dossier.

DOCUMENT 10
Cour européenne des droits de l'homme, Ravon et autres contre France
(requête n° 18497/03), 21 février 2008
(extraits)

(...)

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION ET DE L'ARTICLE 13 COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 8

15. Les requérants se plaignent de ce qu'ils n'ont pas eu accès à un recours effectif pour contester la régularité des visites et saisies domiciliaires dont ils ont fait l'objet en application de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales. Ils invoquent l'article 6 § 1 de la Convention ainsi que l'article 13 combiné avec l'article 8, ces dispositions étant libellées comme suit :

Article 6 § 1

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) »

Article 13

« Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la (...) Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. »

Article 8

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

(...)

B. Appréciation de la Cour

(...)

2. Sur le fond

27. Lorsque, comme en l'espèce, l'article 6 § 1 s'applique, il constitue une *lex specialis* par rapport à l'article 13 : ses exigences, qui impliquent toute la panoplie des garanties propres aux procédures judiciaires, sont plus strictes que celles de l'article 13, qui se trouvent absorbées par elles (voir, par exemple, les arrêts *Brualla Gómez de la Torre c. Espagne*, du 19 décembre 1997, Recueil 1997-VIII, § 41, et *Kudła c. Pologne* [GC], du 26 octobre 2000, no 30210/96, CEDH 2000-XI, § 146).

Il y a lieu en conséquence d'examiner le présent grief sur le terrain de l'article 6 § 1 uniquement, et donc de vérifier si les requérants avaient accès à un « tribunal » pour obtenir, à l'issue d'une procédure répondant aux exigences de cette disposition, une décision sur leur « contestation ».

La Cour rappelle à cet égard que seul mérite l'appellation de « tribunal » un organe répondant à une série de critères – telle l'indépendance à l'égard de l'exécutif et des parties – et jouissant de la plénitude de juridiction, et que, pour qu'un tel « tribunal » puisse décider d'une contestation sur des droits et obligations de caractère civil en conformité avec cette disposition, il faut qu'il ait compétence pour se pencher sur toutes les questions de fait ou de droit pertinentes pour le litige dont il se trouve saisi (voir, par exemple, l'arrêt *Chevrol* précité, §§ 76-77). Par ailleurs, à l'instar des autres droits garantis par la Convention, le droit d'accès aux tribunaux doit être concret et effectif (voir, par exemple, *mutatis mutandis*, les arrêts *Airey c. Irlande*, du 9 octobre 1979, série A no 32, § 24, et *Steel et Morris c. Royaume-Uni* du 15 février 2005, no 68416/01, CEDH 2005-II, § 59).

28. Selon la Cour, cela implique en matière de visite domiciliaire que les personnes concernées puissent obtenir un contrôle juridictionnel effectif, en fait comme en droit, de la régularité de la décision prescrivant la visite ainsi que, le cas échéant, des mesures prises sur son fondement ; le ou les recours disponibles doivent permettre, en cas de constat d'irrégularité, soit de prévenir la survenance de l'opération, soit, dans l'hypothèse où une opération jugée irrégulière a déjà eu lieu, de fournir à l'intéressé un redressement approprié.

29. Il ressort de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales que les ordonnances autorisant les visites domiciliaires ne sont susceptibles que d'un pourvoi en cassation. La Cour a eu l'occasion, dans le contexte de l'article 5 § 3 de la Convention et du contrôle du délai raisonnable dans lequel une personne arrêtée ou détenue doit être, soit jugée, soit libérée durant la procédure, de dire que le pourvoi en cassation est un recours interne utile et qu'il doit être épuisé sous peine d'irrecevabilité de la requête devant la Cour (voir l'arrêt *Civet c. France* [GC] du 8 septembre 1999, Recueil 1999-VI). Toutefois, il ne s'ensuit pas nécessairement que ce pourvoi constitue une voie de recours effective aux fins du contrôle de la régularité, en droit et en fait, des ordonnances autorisant les visites domiciliaires sur le fondement de l'article L.16 B du livre des procédures fiscales. Il incombe donc à la Cour d'examiner concrètement si, dans ce cadre, le contrôle de la Cour de cassation, statuant sur pourvoi du requérant, apporte des garanties suffisantes au regard de l'équité du procès, exigée par l'article 6 de la Convention. Or elle considère qu'à elle seule, la possibilité de se pourvoir en cassation – dont les requérants ont d'ailleurs usé – ne répond pas aux exigences de l'article 6 § 1 dès lors qu'un tel recours devant la Cour de cassation, juge du droit, ne permet pas un examen des éléments de fait fondant les autorisations litigieuses.

30. La circonstance que l'autorisation de procéder à des visites domiciliaires est délivrée par un juge – de sorte qu'à première vue, un contrôle juridictionnel incluant un examen de cette nature se trouve incorporé dans le processus décisionnel lui-même – ne suffit pas à combler cette lacune. En effet, si, comme la Cour l'a jugé sur le terrain de l'article 8 de la Convention dans l'affaire *Keslassy* à laquelle le Gouvernement se réfère, cela contribue à garantir la préservation du droit au respect de la vie privée et du domicile, l'on ne saurait considérer que l'instance au cours de laquelle le juge examine la demande d'autorisation est conforme à l'article 6 § 1 alors que la personne visée par la perquisition projetée – qui ignore à ce stade l'existence d'une procédure intentée à son encontre – ne peut se faire entendre.

31. Certes, l'article L. 16 B prévoit en outre que les opérations s'effectuent sous le contrôle du juge qui les a ordonnées, de sorte que, pendant leur déroulement, les personnes dont les locaux sont concernés ont la possibilité de le saisir en vue notamment d'une suspension ou de l'arrêt de la visite. Cependant, s'il s'agit là aussi d'une garantie que la Cour prend en compte dans le contexte de l'article 8 de la Convention (*ibidem*) et dans laquelle on peut voir une modalité propre à assurer un contrôle de la régularité des mesures prises sur le fondement de l'autorisation délivrée par ledit juge, cela ne permet pas un contrôle indépendant de la régularité de l'autorisation elle-même. Par ailleurs, l'accès des personnes concernées à ce juge apparaît plus théorique qu'effectif. En effet – cela ressort de la jurisprudence de la Cour de cassation – les agents qui procèdent à la visite n'ont pas l'obligation légale de faire connaître aux intéressés leur droit de soumettre toute difficulté au juge (et ils ne l'ont pas fait en l'espèce), lequel n'est tenu de mentionner dans l'ordonnance d'autorisation ni la possibilité ni les modalités de sa saisine en vue de la suspension ou de l'arrêt de la visite ; la présence des intéressés n'est d'ailleurs pas requise (il suffit que deux témoins tiers

soient présents) et la loi ne prévoit pas la possibilité pour ceux-ci de faire appel à un avocat ou d'avoir des contacts avec l'extérieur ; en outre, en l'espèce en tout cas, les coordonnées du juge compétent ne figuraient pas sur les ordonnances d'autorisation et n'ont pas été fournies aux requérants par les agents qui ont procédé aux visites. De surcroît, en raison d'un revirement de la jurisprudence de la Cour de cassation, les intéressés n'ont plus la faculté de saisir le juge qui a autorisé les opérations après l'achèvement de celles-ci : il ne peut plus connaître a posteriori d'une éventuelle irrégularité entachant ces opérations, une telle contestation relevant, selon la Cour de cassation, du contentieux dont peuvent être saisies les juridictions appelées à statuer sur les poursuites éventuellement engagées sur le fondement des documents appréhendés.

32. Quant à l'accès à ces dernières juridictions, en tout état de cause, il suppose que des poursuites soient subséquemment engagées contre les intéressés, ce qui ne fut pas le cas en l'espèce.

33. Il reste la possibilité évoquée par le Gouvernement d'engager une action à l'encontre de l'agent judiciaire du Trésor pour rupture du principe d'égalité devant les charges publiques ou de saisir le juge judiciaire sur le fondement de l'article 9 du code civil. Cependant, outre le fait que le Gouvernement n'apporte aucune précision sur les modalités de ces recours, la Cour note qu'en tout état de cause, selon les propres dires de ce dernier, ils permettent l'obtention d'une indemnisation dans l'hypothèse de dégâts occasionnés lors d'une visite domiciliaire plutôt qu'un contrôle de la régularité de la décision prescrivant celle-ci et des mesures prises sur son fondement, de sorte que l'on ne peut y voir le « contrôle juridictionnel effectif » requis (paragraphe 28 ci-dessus).

34. Il résulte de ce qui précède que les requérants n'ont pas eu accès à un « tribunal » pour obtenir, à l'issue d'une procédure répondant aux exigences de l'article 6 § 1 de la Convention, une décision sur leur « contestation ».

35. En conséquence, la Cour conclut au rejet de l'exception du Gouvernement tirée du non-épuisement des voies de recours internes et à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

(...)

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. Déclare la requête recevable quant au grief tiré de l'article 6 § 1 de la Convention et de l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 8 de la Convention, et irrecevable pour le surplus ;
2. Dit qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention ;
3. Dit qu'il n'y a pas lieu de rechercher s'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 8 de la Convention ;
4. Dit que le constat d'une violation fournit en soi une satisfaction équitable suffisante pour le dommage moral subi par les sociétés requérantes ;
5. Dit
 - a) que l'État défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 5 000 EUR (cinq mille euros), plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt, pour dommage moral ;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ce montant sera à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;
6. Rejette la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

DOCUMENT 11

**Cour européenne des droits de l'homme, Delta Pekarny A.S. contre République Tchèque
(requête n° 97/11), 2 octobre 2014 (extraits)**

(...)

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

62. La société requérante allègue que l'inspection effectuée dans ses locaux sans aucun contrôle judiciaire a enfreint notamment son droit au respect du domicile et de la correspondance tel que prévu par l'article 8 de la Convention, ainsi libellé :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée (...), de son domicile et de sa correspondance.

3. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

(...)

82. La Cour rappelle que la notion de nécessité implique une ingérence fondée sur un besoin social impérieux et notamment proportionnée au but légitime recherché. Pour se prononcer sur la « nécessité » d'une ingérence dans « une société démocratique », la Cour doit tenir compte de la marge d'appréciation laissée aux États contractants, laquelle est plus large lorsque la mesure vise les personnes morales et non les particuliers (voir *Bernh Larsen Holding AS et autres*, précité, § 159 in fine). Toutefois, la Cour ne se borne pas à se demander si l'État défendeur a usé de son pouvoir d'appréciation de bonne foi, avec soin et de manière sensée mais recherche aussi si le principe de proportionnalité a été respecté (voir *Smirnov c. Russie*, no 71362/01, § 44, 7 juin 2007 ; *Société Canal Plus et autres c. France*, no 29408/08, § 54, 21 décembre 2010).

83. S'agissant en particulier des perquisitions et des saisies, la Cour a déjà eu l'occasion de souligner que, si les États peuvent estimer nécessaire de recourir à de telles mesures pour établir la preuve matérielle d'un comportement irrégulier, il faut que leur législation et leur pratique en la matière offrent des garanties adéquates et suffisantes contre les abus (voir *Funke c. France*, 25 février 1993, § 57, série A no 256-A ; *Société Canal Plus et autres*, précité, § 54 in fine). Dans des affaires comparables, elle a ainsi recherché en particulier si la perquisition a été opérée en vertu d'un mandat décerné par un juge et reposant sur des motifs plausibles de soupçonner l'intéressé et si le mandat était d'une portée raisonnable (*Wieser et Bicos Beteiligungen GmbH c. Autriche*, no 74336/01, § 57, CEDH 2007-IV). Lorsque le droit national habilite les autorités à conduire une perquisition sans mandat judiciaire, la Cour doit redoubler de vigilance, et ce nonobstant la marge d'appréciation qu'elle reconnaît en la matière aux États contractants. Ainsi, dans les affaires concernant la protection des individus contre des atteintes arbitraires de la puissance publique aux droits garantis par l'article 8, elle a eu l'occasion d'affirmer que l'absence d'un mandat de perquisition peut être compensé par un contrôle judiciaire effectif, réalisé ex post facto (voir *Heino*, précité, § 45 ; *Smirnov*, précité, § 45 in fine).

84. Dans la présente affaire, l'inspection dans les locaux commerciaux de la société requérante situés à Prague a eu lieu le 19 novembre 2003, à savoir le jour même de l'ouverture d'une procédure administrative à son encontre, motivée par des soupçons d'un comportement anti-concurrentiel. Si, dans un domaine tel que la protection de la compétition économique, les autorités peuvent estimer nécessaire de recourir à certaines mesures, comme les perquisitions ou inspections, pour éviter la disparition ou la dissimulation des éléments de preuve, établir la preuve matérielle de pratiques anticoncurrentielles et en poursuivre le cas échéant les

auteurs, encore faut-il que la législation et la pratique en la matière prévoient suffisamment de garanties pour éviter que les autorités ne puissent prendre des mesures arbitraires portant atteinte au droit des requérants au respect de leur domicile (voir, *mutatis mutandis*, Société Colas Est et autres, précité, § 48 ; Dumitru Popescu c. Roumanie (no 2), no 71525/01, § 65, 26 avril 2007).

85. En l'espèce, la société requérante a été informée de l'ouverture de cette procédure par une notification signée par le directeur supérieur de l'Autorité et remise à ses représentants au début de l'inspection, qui mentionnait comme objet de la procédure une possible violation de l'article 3 § 1 de la loi no 143/2001 sur la protection de la concurrence économique consistant en une entente présumée sur les prix de vente de produits boulangers. La notification a été accompagnée d'une autorisation à effectuer l'inspection, établie par l'Autorité, laquelle comportait selon la requérante les noms des agents chargés de l'inspection. Force est donc de constater que cette notification ne mentionne que très sommairement l'objet de la procédure administrative et ne détaille ni les faits ni les pièces sur lesquels reposent les présomptions de pratiques anticoncurrentielles (voir, *a contrario*, Société Canal Plus et autres, précité, §§ 8 et 55 ; Wieser et Bicos Beteiligungen GmbH, précité, § 58).

86. Conformément au droit interne, le seul fait d'avoir ouvert une procédure administrative à l'encontre de la société requérante donnait à l'Autorité de la concurrence le droit de procéder à l'inspection. Celle-ci n'a donc pas fait l'objet d'une autorisation préalable par un juge, qui aurait pu la circonscrire ou contrôler son déroulement (voir, *a contrario*, Société Canal Plus et autres, précité, §§ 8, 55 et 56 ; Wieser et Bicos Beteiligungen GmbH, précité, § 59), ni n'a été ordonnée par une décision susceptible de réexamen judiciaire. L'article 21 § 4 de la loi no 143/2001 laisse en effet une large marge de manœuvre à l'Autorité quant à l'appréciation de la nécessité et de l'ampleur des perquisitions (voir, *a contrario*, Bernh Larsen Holding AS et autres, § 164). Le seul document écrit précisant de manière succincte le but de l'inspection et les motifs ayant conduit l'Autorité à la mener a été le procès-verbal d'inspection rédigé à la fin de celle-ci (voir paragraphe 8 ci-dessus et, pour le changement législatif intervenu au 1er décembre 2012, paragraphe 41 ci-dessus; puis, *mutatis mutandis*, Varga, précité, § 72).

87. Néanmoins, la Cour a déjà eu l'occasion d'affirmer que, dans de telles situations, l'absence d'un mandat de perquisition peut être contrecarrée par un contrôle judiciaire *ex post facto* sur la légalité et la nécessité de cette mesure d'instruction (voir Heino, précité, § 45 ; Gutsanovi, précité, § 222). Encore faut-il que ce contrôle soit efficace dans les circonstances particulières de l'affaire en cause (Smirnov c. Russie, no 71362/01, § 45 *in fine*, 7 juin 2007). En pratique, cela implique que les personnes concernées puissent obtenir un contrôle juridictionnel effectif, en fait comme en droit, de la mesure litigieuse et de son déroulement ; lorsqu'une opération jugée irrégulière a déjà eu lieu, le ou les recours disponibles doivent permettre de fournir à l'intéressé un redressement approprié (voir, *mutatis mutandis*, Ravon et autres c. France, no 18497/03, § 28, 21 février 2008 ; Société Canal Plus et autres, précité, § 40).

88. En l'espèce, le contrôle effectif de la légalité et de la nécessité de l'inspection en cause était d'autant plus nécessaire qu'à aucun moment avant celle-ci il n'avait été précisé quels étaient concrètement les documents liés à la procédure administrative que l'Autorité s'attendait à découvrir dans les locaux de la société requérante (voir, *mutatis mutandis*, Gutsanovi, § 224).

89. Il existe en l'occurrence une controverse entre les parties quant à la question de savoir si ce contrôle a été dispensé dans les deux procédures menées en l'espèce sur le fondement de l'article 65 du code de justice administrative, à savoir celle portant sur la violation des règles matérielles de la concurrence et celle relative à l'amende infligée à la société requérante. En revanche, les deux parties semblent admettre qu'il n'y avait pas lieu pour la requérante d'engager une action contre une ingérence illégale au sens de l'article 82 du code de justice administrative, qui semble être pourtant le mécanisme de protection le plus adéquat dans ces situations (voir les considérations de la Cour administrative suprême dans son arrêt du 29 mai 2009 cité au paragraphe 21 ci-dessus et l'affaire citée au paragraphe 49 ci-dessus). En effet, dans les circonstances de la cause, cette action était vouée à l'échec, soit parce qu'elle ne remplirait pas la condition de viser une ingérence en cours ou susceptible de se répéter (condition abrogée au 1er janvier 2012, voir paragraphe 43 ci-dessus), soit parce qu'elle revêt un caractère subsidiaire à celle prévue par l'article 65 dudit code, que la requérante a engagée pour contester la décision sur l'amende (voir paragraphe 102 ci-dessus).

90. La société requérante allègue que la procédure relative à l'amende infligée en vertu de l'article 22 de la loi no 143/2011 portait uniquement sur son comportement et sur le montant de l'amende, alors que la procédure sur le fond engagée le 19 novembre 2003 se concentrait sur la question de savoir s'il y a eu violation des règles matérielles de la concurrence. Selon la société requérante, les tribunaux se sont donc en l'espèce limités à examiner la légalité de l'inspection mais n'ont jamais examiné la conduite de l'Autorité, les motifs, le but et l'ampleur de l'inspection, ni son caractère nécessaire et proportionné (voir paragraphe 69 ci-dessus).

91. La Cour constate en effet qu'aucune de ces deux procédures ne visait directement la régularité de l'inspection même et qu'aucun recours en contestation du déroulement de l'inspection n'était prévu. Même si notamment la Cour suprême administrative s'est livrée, dans son arrêt du 29 mai 2009 (voir paragraphe 21 ci-dessus), à une analyse des questions relatives à la base légale, au but légitime et à la proportionnalité, elle s'est concentrée essentiellement sur l'étendue des pouvoirs que la loi conférait aux agents de l'autorité une fois qu'il a été décidé d'effectuer une inspection, et sur le respect de ces pouvoirs par les agents. Tout en notant que les arguments de la société requérante relatifs à l'étendue du contrôle judiciaire revêtent un caractère plutôt théorique et tout en reconnaissant que les décisions des juridictions nationales sont très bien élaborées et s'appuient sur la jurisprudence de la Cour, la Cour se doit de constater que les tribunaux saisis en l'espèce ne se sont pas penchés sur les éléments de fait ayant conduit l'Autorité à effectuer l'inspection (voir, mutatis mutandis, Société Canal Plus et autres, précité, § 36). En conséquence, l'exercice par l'Autorité de son pouvoir d'apprécier l'opportunité, la durée et l'ampleur de l'inspection n'a pas fait l'objet d'un examen judiciaire. A ce titre, ne saurait être considéré comme suffisant le constat du tribunal régional selon lequel l'ingérence dans la sphère du compétiteur concerné était justifiée dès le moment où l'Autorité avait des soupçons qu'un certain comportement sur le marché résultait d'un contact entre les compétiteurs, contact qui ne pouvait être démontré que par les preuves obtenues lors de l'inspection (voir paragraphe 30 ci-dessus).

Il s'ensuit que, par ce biais, la requérante n'aurait pas pu prétendre à un redressement approprié dans l'hypothèse où l'inspection aurait été jugée irrégulière. Sur ce point, la Cour observe que la possibilité de se prévaloir dans ces circonstances de la loi no 82/1998 pour demander une indemnisation semble avoir été pour la première fois évoquée dans l'arrêt de la Cour administrative suprême du 13 février 2014 (voir paragraphe 50 ci-dessus), et que le Gouvernement ne mentionne pas ce moyen.

92. Il est vrai que l'inspection litigieuse s'est déroulée en présence de représentants de la société requérante (voir paragraphe 7 ci-dessus), que l'Autorité n'avait pas le droit de saisir des documents et s'est vu remettre seulement des copies (voir paragraphe 10 ci-dessus) et que ses agents étaient tenus par l'obligation de confidentialité (voir paragraphe 39 ci-dessus). Toutefois, la Cour considère qu'en l'absence d'une autorisation préalable d'un juge, d'un contrôle effectif a posteriori de la nécessité de la mesure contestée et d'une réglementation relative à une éventuelle destruction des copies obtenues (voir, a contrario, Bernh Larsen Holding AS et autres, précité, § 171), ces garanties procédurales n'étaient pas suffisantes pour prévenir le risque d'abus de pouvoir de la part de l'Autorité de la concurrence (voir, mutatis mutandis, Gutsanovi, précité, § 225).

93. Ces éléments suffisent à la Cour pour conclure que, tel qu'effectué en l'espèce, le contrôle judiciaire ex post facto n'a pas offert à la société requérante suffisamment de garanties contre l'arbitraire, de sorte que l'ingérence dans ses droits ne peut pas être considérée comme étant étroitement proportionnée au but légitime recherché.

94. Il y a donc eu violation de l'article 8 de la Convention.

(...)

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. Déclare, à l'unanimité, la requête recevable quant aux griefs tirés des articles 8 et 13 de la Convention et irrecevable pour le surplus ;

2. Dit, par quatre voix contre trois, qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention ;
3. Dit, à l'unanimité, qu'il n'y a pas lieu d'examiner le grief tiré de l'article 13 de la Convention ;
4. Dit, par quatre voix contre trois,
 - a) que l'État défendeur doit verser à la société requérante, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, la somme de 5 000 EUR (cinq mille euros), à convertir en couronnes tchèques au taux applicable à la date du règlement, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt par la société requérante, pour frais et dépens ;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;
5. Rejette, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

DOCUMENT 12

Cour européenne des droits de l'homme, Bernh Larsen Holding As et autres c. Norvège (requête n° 24117/08), 14 mars 2013, Communiqué de Presse du greffier de la Cour

Les autorités fiscales ont légitimement ordonné à une société de leur remettre une copie d'un serveur informatique qu'elle partageait avec d'autres sociétés.

Dans son arrêt de chambre, non définitif, rendu ce jour dans l'affaire **Bernh Larsen Holding As et autres c. Norvège** (requête no 24117/08), la Cour européenne des droits de l'homme dit, à la majorité, qu'il y a eu :

Non-violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée, de la vie familiale et de la correspondance) de la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans cette affaire, trois sociétés norvégiennes se plaignaient d'une décision par laquelle l'administration fiscale leur avait enjoint de remettre à ses inspecteurs une copie de l'intégralité des données du serveur informatique qu'elles partageaient.

La Cour souscrit à la conclusion des juridictions norvégiennes selon laquelle des raisons d'efficacité s'opposent à ce que le champ d'action de l'administration fiscale soit limité par le fait qu'un contribuable utilise un système d'archivage partagé, même si celui-ci contient des données appartenant à d'autres contribuables. En outre, des garanties contre les abus avaient été mises en place.

Principaux faits

Les requérantes, Bernh Larsen Holding AS (« B.L.H. »), Kver AS (« Kver ») et Increased Oil Recovery AS (« I.O.R. »), sont des sociétés à responsabilité limitée de droit norvégien dont les sièges sociaux respectifs se trouvent à Bergen (Norvège).

En mars 2004, les autorités fiscales locales enjoignirent à B.L.H. d'autoriser leurs inspecteurs à effectuer une copie de toutes les données stockées dans son serveur informatique. B.L.H. les autorisa à accéder à ce serveur, mais refusa de leur remettre une copie de l'intégralité des données qu'il contenait au motif qu'il appartenait à la société Kver et que d'autres sociétés l'utilisaient pour y stocker leurs données. La société Kver, qui s'était opposée à la saisie de l'intégralité du serveur par les autorités fiscales, fut avertie qu'elle ferait elle aussi l'objet d'un contrôle fiscal. Aussitôt après avoir accepté de remettre à l'administration fiscale une bande magnétique contenant une sauvegarde des données des mois passés, B.L.H. et Kver adressèrent à la Direction centrale des affaires fiscales une réclamation dans le but de se voir restituer cette bande dans les plus brefs délais. Celle-ci fut placée sous scellés dans l'attente d'une décision sur leur réclamation. Après que Kver les eut informées que trois autres sociétés utilisaient le serveur et qu'elles étaient touchées par la saisie, les autorités fiscales avertirent ces sociétés tierces qu'elles feraient elles aussi l'objet d'un contrôle. L'une d'entre elles I.O.R., adressa une réclamation à la Direction centrale des affaires fiscales.

En juin 2004, la Direction centrale des affaires fiscales informa Kver et I.O.R. que l'avis de contrôle les concernant était annulé, mais confirma que B.L.H. subirait un contrôle et qu'elle devrait autoriser ses inspecteurs à accéder au serveur. Les trois sociétés requérantes contestèrent cette décision, qui fut confirmée par un tribunal de première instance en juin 2005 et par une cour régionale en avril 2007. Ces juridictions jugèrent que les dispositions juridiques pertinentes (à savoir les articles 4 à 10 de la loi fiscale) autorisaient l'administration fiscale à copier des données en vue de les contrôler dans ses locaux et que le partage d'un serveur par plusieurs sociétés ne justifiait pas un refus d'accès à l'administration fiscale, un serveur partagé devant être assimilé à des archives papier partagées aux fins des dispositions en question.

Le 20 novembre 2007, la Cour suprême confirma l'arrêt de la cour régionale par quatre voix contre une. Elle jugea notamment que les dispositions légales applicables habilitaient les autorités fiscales à accéder à tous les dossiers – y compris les documents stockés sur support électronique, même s'il ne s'agissait pas de documents comptables – contenant selon elles des informations pertinentes aux fins du calcul de l'impôt. Elle considéra que, dans un souci d'efficacité, l'accès en question devait être relativement large. En conséquence, elle rejeta la thèse des sociétés requérantes selon laquelle l'administration fiscale était liée par la sélection des dossiers contenant des documents pertinents aux fins du calcul de l'impôt ou d'un contrôle fiscal qu'il appartenait à chaque contribuable de lui adresser. Elle précisa que la mesure litigieuse n'était pas assimilable à une saisie opérée dans le cadre d'une procédure pénale, mais que les sociétés concernées n'en

étaient pas moins tenues de se conformer à l'injonction qui leur avait été faite d'autoriser l'accès à leurs archives.

Griefs, procédure et composition de la Cour

Les sociétés requérantes soutenaient que la décision de l'administration fiscale portait atteinte à leurs droits au titre de l'article 8. Elles alléguaient en particulier que la mesure litigieuse était entachée d'arbitraire.

La requête a été introduite devant la Cour européenne des droits de l'homme le 19 mai 2008.

L'arrêt a été rendu par une chambre de sept juges composée de :

Isabelle **Berro-Lefèvre** (Monaco), *présidente*,

Elisabeth **Steiner** (Autriche),

Khanlar **Hajiyev** (Azerbaïdjan),

Mirjana **Lazarova Trajkovska** (« ex-République Yougoslave de Macédoine »),

Julia **Laffranque** (Estonie),

Linos-Alexandre **Sicilianos** (Grèce),

Erik **Møse** (Norvège),

ainsi que de Søren **Nielsen**, *greffier de section*.

Décision de la Cour

Article 8

La Cour estime que l'injonction faite aux sociétés requérantes de laisser les inspecteurs des impôts accéder à l'intégralité des données stockées sur le serveur partagé par les intéressées et d'en faire une copie s'analyse en une ingérence dans leur droit au respect de leur « domicile » et de leur « correspondance » au sens de l'article 8. L'injonction en question visait les trois sociétés requérantes. Selon elles, la copie de sauvegarde du serveur contenait aussi les courriels personnels de leurs salariés. Toutefois, aucun d'entre eux ne s'étant plaint en justice d'une ingérence dans son droit au respect de la vie privée, la Cour n'estime pas nécessaire de rechercher s'il y a eu ou non atteinte à la « vie privée ». En revanche, il convient de tenir compte de l'intérêt légitime des sociétés concernées à protéger la vie privée de leurs employés pour apprécier si l'ingérence était ou non justifiée.

La Cour constate que l'ingérence dénoncée avait une base légale en droit interne. Les dispositions pertinentes de la loi fiscale, telles qu'interprétées par la Cour suprême norvégienne, habilite les inspecteurs des impôts procédant à un contrôle fiscal à accéder aux archives des sociétés, y compris aux documents stockés sur support électronique. Si ces archives avaient été divisées en plusieurs volumes bien délimités attribués à chacune des sociétés concernées, les autorités fiscales auraient pu identifier les zones du serveur contenant les informations pertinentes. Dès lors que tel n'était pas le cas, les autorités fiscales étaient habilitées à accéder à l'intégralité du serveur et à copier les documents qu'il leur paraissait opportun de vérifier. Aucune des règles de droit applicables n'interdisait aux inspecteurs des impôts d'emporter une copie de sauvegarde du serveur dans les locaux de l'administration fiscale en vue d'un contrôle. Par ailleurs, il ne prête pas à controverse entre les parties que la loi applicable était accessible.

En outre, la Cour estime que la loi en question était suffisamment précise et prévisible.

Les sociétés requérantes alléguent que la copie de sauvegarde emportée par les inspecteurs leur permettait d'accéder à une grande quantité de données sans rapport avec le calcul de l'impôt et ne relevant donc pas du champ d'application des dispositions pertinentes. Toutefois, comme l'a expliqué la Cour suprême norvégienne, le champ d'action de l'administration fiscale doit être relativement étendu au stade préparatoire. Dans ces conditions, les autorités fiscales ne peuvent être liées par les indications données par les contribuables sur les dossiers considérés par eux comme étant pertinents, même lorsque les dossiers en question contiennent des documents appartenant à d'autres contribuables.

Par ailleurs, les dispositions pertinentes ne confèrent pas aux autorités fiscales un pouvoir discrétionnaire absolu, l'objet d'une injonction faite à un contribuable d'ouvrir l'accès à ses archives étant clairement défini. Pareille injonction n'autorise pas les autorités à exiger l'accès à des dossiers appartenant entièrement à d'autres contribuables. Cela étant, la Cour ne discerne aucun motif de s'écarter de la conclusion de la Cour

suprême norvégienne selon laquelle les dossiers des sociétés requérantes n'étaient pas clairement séparés. Dans ces conditions, les intéressées pouvaient raisonnablement prévoir que les autorités fiscales souhaiteraient accéder à l'intégralité des données stockées sur le serveur pour apprécier par elles-mêmes la pertinence des données en question.

La Cour souscrit à la thèse du gouvernement norvégien selon laquelle les mesures critiquées ont été adoptées par l'administration fiscale dans l'intérêt du bien-être économique du pays et qu'elles poursuivaient dès lors un objectif légitime aux fins de l'article 8.

Par ailleurs, la Cour n'aperçoit aucune raison de remettre en question la position adoptée par le législateur norvégien lors de l'élaboration des dispositions juridiques applicables, selon laquelle le contrôle des archives constitue une mesure nécessaire pour vérifier efficacement les informations fournies à l'administration fiscale et en améliorer la précision. Dans ces conditions, la justification avancée par les autorités fiscales pour accéder au serveur et en réaliser une copie de sauvegarde en vue d'en examiner le contenu dans leurs locaux était pertinente et suffisante.

En ce qui concerne la proportionnalité de la mesure litigieuse, la Cour relève que la procédure par laquelle les autorités ont obtenu une copie de sauvegarde du serveur comportait un certain nombre de garanties contre les abus. La société B.L.H. avait été avertie de l'intention des autorités fiscales de procéder à un contrôle fiscal un an à l'avance, et ses représentants ainsi que ceux de la société Kver étaient présents lors de l'inspection sur les lieux menée par les inspecteurs des impôts. Les sociétés concernées ont pu se plaindre de la mesure litigieuse, et la copie de sauvegarde a été placée dans une enveloppe scellée conservée dans les locaux de l'administration fiscale dès le dépôt de leur plainte dans l'attente de la décision à intervenir. Les dispositions légales pertinentes prévoyaient d'autres garanties pour les contribuables, leur accordant notamment le droit d'assister à la levée des scellés et de se voir remettre un exemplaire du rapport de contrôle fiscal.

En outre, comme l'a relevé la Cour suprême, la copie du serveur devait être détruite et les informations y figurant intégralement effacées des ordinateurs et des dispositifs de stockage de l'administration fiscale à l'issue du contrôle. Par ailleurs, sauf accord du contribuable concerné, les autorités ne sont pas autorisées à conserver certains des documents détenus par elles. Enfin, l'ingérence ne présentait pas le même degré de gravité que celles qui peuvent se produire lors de perquisitions ou de saisies réalisées dans le cadre d'une enquête pénale. Ainsi que l'a souligné la Cour suprême, le refus de coopérer opposé par un contribuable a des conséquences exclusivement administratives.

En outre, les sociétés requérantes étaient partiellement responsables de la mesure litigieuse, leur choix d'un système d'archivage partagé implanté sur un serveur commun ayant compliqué la tâche des autorités fiscales au moment où elles ont tenté de distinguer les zones réservées à chacun des utilisateurs du serveur et d'identifier les dossiers pertinents.

En résumé, la Cour estime qu'il existait des garanties effectives et adéquates contre les abus et que les autorités ont ménagé un juste équilibre entre, d'une part, le droit des sociétés au respect de leur « domicile », de leur « correspondance » et leur intérêt à protéger la vie privée de leurs employés, et, d'autre part, l'intérêt public qui s'attache à la réalisation de contrôles efficaces aux fins du calcul de l'impôt. En conséquence, la Cour conclut à la non-violation de l'article 8.

Opinion séparée

Les juges Berro-Lefèvre et Laffranque ont exprimé une opinion séparée dont le texte se trouve joint à l'arrêt.

DOCUMENT 13
Cour de Justice des Communautés européennes, 17 octobre 1989
Dow Chemical Ibérica, SA, et autres contre Commission des Communautés
européennes. - Affaires jointes 97/87, 98/87 et 99/87 (Sommaire)

Sommaire

1 . Le respect des droits de la défense, en tant que principe de caractère fondamental, doit être assuré non seulement dans les procédures administratives susceptibles d'aboutir à des sanctions, mais également dans le cadre de procédures d'enquête préalable, telles les vérifications visées à l' article 14 du règlement n°17*, qui peuvent avoir un caractère déterminant pour l'établissement de preuves du caractère illégal de comportements d' entreprises de nature à engager leur responsabilité .

2 . Si la reconnaissance d'un droit fondamental à l'inviolabilité du domicile en ce qui concerne le domicile privé des personnes physiques s'impose dans l'ordre juridique communautaire en tant que principe commun aux droits des États membres, il n'en va pas de même en ce qui concerne les entreprises, car les systèmes juridiques des États membres présentent des divergences non négligeables en ce qui concerne la nature et le degré de protection des locaux commerciaux face aux interventions des autorités publiques. On ne saurait tirer une conclusion différente de l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme.

Il n'en demeure pas moins que, dans tous les systèmes juridiques des États membres, les interventions de la puissance publique dans la sphère d'activité privée de toute personne, qu'elle soit physique ou morale, doivent avoir un fondement légal et être justifiées par les raisons prévues par la loi et que ces systèmes prévoient, en conséquence, bien qu'avec des modalités différentes, une protection face à des interventions qui

** Article 14 du Règlement n° 17: Premier règlement d'application des articles 85 et 86 du traité (auquel a succédé le Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité (ex articles 85 et 86)–devenus articles 101 et 102 TFUE)*

« Pouvoirs de la Commission en matière de vérification

1. Dans l'accomplissement des tâches qui lui sont assignées par l'article 89 et par les prescriptions arrêtées en application de l'article 87 du traité, la Commission peut procéder à toutes les vérifications nécessaires auprès des entreprises et associations d'entreprises.

A cet effet, les agents mandatés par la Commission sont investis des pouvoirs ci-après: a) contrôler les livres et autres documents professionnels;

b) prendre copie ou extrait des livres et documents professionnels;

c) demander sur place des explications orales;

d) accéder à tous locaux, terrains et moyens de transport des entreprises.

2. Les agents mandatés par la Commission pour ces vérifications exercent leurs pouvoirs sur production d'un mandat écrit qui indique l'objet et le but de la vérification, ainsi que la sanction prévue à l'article 15, paragraphe 1, alinéa c), du présent règlement au cas où les livres ou autres documents professionnels requis seraient présentés de façon incomplète. La Commission avise, en temps utile avant la vérification, l'autorité compétente de l'État membre sur le territoire duquel la vérification doit être effectuée de la mission de vérification et de l'identité des agents mandatés.

3. Les entreprises et associations d'entreprises sont tenues de se soumettre aux vérifications que la Commission a ordonnées par voie de décision. La décision indique l'objet et le but de la vérification, fixe la date à laquelle elle commence, et indique les sanctions prévues à l'article 15, paragraphe 1, alinéa c), et à l'article 16, paragraphe 1, alinéa d), ainsi que le recours ouvert devant la Cour de justice contre la décision.

4. La Commission prend les décisions visées au paragraphe 3 après avoir entendu l'autorité compétente de l'État membre sur le territoire duquel la vérification doit être effectuée.

5. Les agents de l'autorité compétente de l'État membre sur le territoire duquel la vérification doit être effectuée peuvent, sur la demande de cette autorité ou sur celle de la Commission, prêter assistance aux agents de la Commission dans l'accomplissement de leurs tâches.

6. Lorsqu'une entreprise s'oppose à une vérification ordonnée en vertu du présent article, l'État membre intéressé prête aux agents mandatés par la Commission l'assistance nécessaire pour leur permettre d'exécuter leur mission de vérification. A cette fin, les États membres prennent, avant le 1er octobre 1962 et après consultation de la Commission, les mesures nécessaires. »

seraient arbitraires ou disproportionnées. L'exigence d'une telle protection doit donc être reconnue comme un principe général du droit communautaire.

3 . Il ressort, tant de la finalité du règlement n°17 que de l'énumération, par son article 14, des pouvoirs dont sont investis les agents de la Commission, que les vérifications peuvent avoir une portée très large.

A cet égard, le droit d'accéder à tous locaux, terrains ou moyens de transport des entreprises présente une importance particulière, dans la mesure où il doit permettre à la Commission de recueillir les preuves des infractions aux règles de concurrence dans les lieux où elles se trouvent normalement, c'est-à-dire dans les locaux commerciaux des entreprises.

Ce droit d'accès serait dépourvu d'utilité si les agents de la Commission devaient se limiter à demander la production de documents ou de dossiers qu'ils seraient à même d'identifier au préalable de façon précise. Il implique, au contraire, la faculté de rechercher des éléments d'information divers qui ne sont pas encore connus ou pleinement identifiés. Sans une telle faculté, il serait impossible à la Commission de recueillir les éléments d'information nécessaires à la vérification lorsqu'elle se heurterait à un refus de collaboration ou encore à une attitude d'obstruction de la part des entreprises concernées.

L'exercice des larges pouvoirs d'investigation dont dispose la Commission est cependant soumis à des conditions de nature à garantir le respect des droits des entreprises. A cet égard, l'obligation pour la Commission d'indiquer l'objet et le but d'une vérification constitue une exigence fondamentale en vue non seulement de faire apparaître le caractère justifié de l'intervention envisagée à l'intérieur des entreprises concernées, mais aussi de mettre celles-ci en mesure de saisir la portée de leur devoir de collaboration tout en préservant leurs droits de défense .

4 . Dans l'hypothèse de vérifications effectuées avec la collaboration des entreprises concernées en vertu d'une obligation découlant d'une décision de vérification, les agents de la Commission ont, entre autres, la faculté de se faire présenter les documents qu'ils demandent, d'entrer dans les locaux qu'ils désignent et de se faire montrer le contenu des meubles qu'ils indiquent. En revanche, ils ne peuvent pas forcer l'accès à des locaux ou à des meubles ou contraindre le personnel de l'entreprise à leur fournir un tel accès, ni entreprendre des fouilles sans l'autorisation des responsables de l'entreprise qui, le cas échéant, peut être donnée implicitement, notamment par l'assistance prêtée aux agents de la Commission.

Par contre, lorsque la Commission se heurte à l'opposition des entreprises concernées, ses agents peuvent, en application de l'article 14, paragraphe 6, du règlement n°17, rechercher, sans la collaboration des entreprises, tous les éléments d'information nécessaires à la vérification avec le concours des autorités nationales, qui sont tenues de leur fournir l'assistance nécessaire à l'accomplissement de leur mission. Si cette assistance n'est exigée que dans le cas où l'entreprise manifeste son opposition, il convient d'ajouter qu'elle peut également être demandée à titre préventif, en vue de surmonter l'opposition éventuelle de l'entreprise.

5 . Il résulte de l'article 14, paragraphe 6, du règlement n°17 que c'est à chaque État membre qu'il appartient de régler les conditions dans lesquelles est fournie l'assistance des autorités nationales aux agents de la Commission. A cet égard, les États membres sont tenus d'assurer l'efficacité de l'action de la Commission tout en respectant les principes généraux du droit communautaire. Dans ces limites, c'est le droit national qui définit les modalités procédurales appropriées pour garantir le respect des droits des entreprises.

Ces règles nationales de procédure doivent être respectées par la Commission, qui doit, en outre, veiller à ce que l'instance compétente en vertu du droit national dispose de tous les éléments nécessaires pour lui permettre d'exercer le contrôle qui lui est propre.

Cette instance - qu'elle soit judiciaire ou non - ne saurait, à cette occasion, substituer sa propre appréciation du caractère nécessaire des vérifications ordonnées à celle de la Commission, dont les évaluations de fait et de droit ne sont soumises qu'au contrôle de légalité de la Cour. En revanche, il entre dans les pouvoirs de l'instance nationale d'examiner, après avoir constaté l'authenticité de la décision de vérification, si les mesures de contrainte envisagées ne sont pas arbitraires ou excessives par rapport à l'objet de la vérification et de veiller au respect des règles du droit national dans le déroulement de ces mesures.

6 . La validité d'une décision ne saurait être affectée par des actes postérieurs à son adoption, de sorte que d'éventuelles irrégularités commises lors de son exécution sont sans pertinence lorsqu'il s'agit d'apprécier ladite validité .

7 . La validité des actes arrêtés par les institutions ne saurait être appréciée qu'en fonction du droit communautaire ; dès lors, l'invocation d'atteintes portées soit aux droits fondamentaux tels qu'ils sont formulés par la constitution d'un État membre, soit aux principes d'une structure constitutionnelle nationale, ne saurait affecter la validité d'un acte communautaire ou son effet sur le territoire de cet État.

8 . L'article 14, paragraphe 3, du règlement n°17 définit les éléments essentiels de motivation de la décision qui ordonne une vérification. L'exigence pour la Commission d'indiquer l'objet et le but de celle-ci constitue une garantie fondamentale des droits de la défense des entreprises concernées. Il s'ensuit que la portée de l'obligation de motivation des décisions de vérification ne peut pas être restreinte en fonction de considérations tenant à l'efficacité de l'investigation. À cet égard, s'il est vrai que la Commission n'est tenue ni de communiquer au destinataire d'une telle décision toutes les informations dont elle dispose à propos d'infractions présumées, telles la délimitation précise du marché en cause ou la période au cours de laquelle ces infractions auraient été commises, ni de procéder à une qualification juridique rigoureuse de ces infractions, elle doit, en revanche, indiquer clairement les présomptions qu'elle entend vérifier.

(...)

DOCUMENT 14
Conseil constitutionnel, Décision n° 2014-423 QPC du 24 octobre 2014
(M. Stéphane R. et autres)
(Cour de discipline budgétaire et financière), RFDA 2014 p. 1218,
note A. Roblot-Troizier
(extraits)

SUR LA PROCÉDURE :

13. Considérant qu'aux termes de l'article L. 314-3 du code des juridictions financières :

« Si le procureur général estime qu'il n'y a pas lieu à poursuites, il procède au classement de l'affaire.

« Dans le cas contraire, il transmet le dossier au président de la Cour, qui désigne un rapporteur chargé de l'instruction. Cette instruction peut être ouverte contre une personne non dénommée. » ;

14. Considérant qu'aux termes de l'article L. 314-4 du même code :

« Le rapporteur a qualité pour procéder à toutes enquêtes et investigations utiles auprès de toutes administrations, se faire communiquer tous documents, même secrets, entendre ou questionner oralement ou par écrit tous témoins et toutes personnes dont la responsabilité paraîtrait engagée.

« À la demande du rapporteur, des enquêtes peuvent être faites par des fonctionnaires appartenant à des corps ou services de contrôle ou d'inspection désignés par le ministre dont relèvent ces corps ou services.

« Les personnes à l'égard desquelles auront été relevés des faits de nature à donner lieu à renvoi devant la Cour en sont avisées, à la diligence du ministère public, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, précisant qu'elles sont autorisées à se faire assister, dans la suite de la procédure, par un conseil de leur choix.

« Le procureur général suit le déroulement de l'instruction dont il est tenu informé par le rapporteur.

« Lorsque l'instruction est terminée, le dossier est soumis au procureur général, qui peut décider le classement de l'affaire s'il estime qu'il n'y a pas lieu à poursuites. » ;

15. Considérant que, selon les requérants, les dispositions des articles L. 314-3 et L. 314-4 du code des juridictions financières méconnaissent les principes du contradictoire, du respect des droits de la défense et de la présomption d'innocence ; qu'ils font valoir que ces dispositions n'organisent aucun contrôle juridictionnel sur les décisions d'investigation prises par le rapporteur, ne prévoient pas, au stade de l'instruction, la possibilité pour la personne mise en cause d'obtenir la communication du dossier et de faire entendre des témoins ou de demander une confrontation et n'imposent pas le respect du secret de l'instruction ; qu'en outre, ils soutiennent qu'en ne prévoyant pas la possibilité pour la personne mise en cause de récuser l'un des membres de la formation de jugement, le législateur a méconnu les principes d'indépendance et d'impartialité qui découlent de l'article 16 de la Déclaration de 1789 ;

16. Considérant qu'en vertu de l'article 9 de la Déclaration de 1789, tout homme est présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable ;

17. Considérant que l'article 16 de la Déclaration de 1789 implique notamment qu'aucune sanction ayant le caractère d'une punition ne puisse être infligée à une personne sans que celle-ci ait été mise à même de présenter ses observations sur les faits qui lui sont reprochés ; que le principe des droits de la défense s'impose aux autorités disposant d'un pouvoir de sanction sans qu'il soit besoin pour le législateur d'en rappeler l'existence ;

18. Considérant, en premier lieu, que l'article L. 314-3 prévoit que, lorsque le procureur général estime qu'il y a lieu à poursuites, il transmet le dossier au président de la Cour qui désigne un rapporteur chargé de l'instruction ; que l'article L. 314-4 définit les pouvoirs d'instruction du rapporteur ; que selon le troisième alinéa de cet article, les personnes à l'égard desquelles auront été relevés des faits de nature à donner lieu à renvoi devant la Cour en sont avisées, à la diligence du ministère public, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, précisant qu'elles sont autorisées à se faire assister, dans la suite de la procédure, par un conseil de leur choix ; qu'en vertu du quatrième alinéa de ce même article, le procureur

général suit le déroulement de l'instruction dont il est tenu informé par le rapporteur ; qu'en vertu du dernier alinéa de ce même article, le procureur général, auquel le dossier est soumis lorsque l'instruction est terminée, peut décider le classement de l'affaire s'il estime qu'il n'y a pas lieu à poursuites ; que les pouvoirs conférés au rapporteur par l'article L. 314-4 s'exercent au cours d'une phase d'enquête administrative préalable à la décision du procureur général de classer l'affaire par décision motivée ou de la renvoyer devant la Cour avec des conclusions motivées en application de l'article L. 314-6 ; qu'en n'organisant ni une procédure contradictoire ni un contrôle juridictionnel à ce stade de la procédure, les dispositions des articles L. 314-3 et L. 314-4 ne méconnaissent pas la garantie des droits des personnes pouvant faire l'objet d'enquêtes ou d'investigations préalables au renvoi d'une affaire devant la Cour de discipline budgétaire et financière ;

19. Considérant, en second lieu, qu'il ressort de la jurisprudence constante du Conseil d'État que devant une juridiction administrative, doivent être observées les règles générales de procédure, dont l'application n'est pas incompatible avec son organisation ou n'a pas été écartée par une disposition expresse ; qu'au nombre de ces règles sont comprises celles qui régissent la récusation ; qu'en vertu de celles-ci, tout justiciable est recevable à présenter à la juridiction saisie une demande de récusation de l'un de ses membres, dès qu'il a connaissance d'une cause de récusation ; que, lorsqu'elle se prononce sur une demande de récusation, la juridiction en cause doit statuer sans la participation de celui de ses membres qui en est l'objet ; que, par suite, le grief tiré de ce que les dispositions relatives à la Cour de discipline budgétaire et financière ne prévoiraient pas la possibilité d'une récusation doit être écarté ;

20. Considérant que, par suite, les articles L. 313-3 et L. 314-4 du code des juridictions financières, qui ne méconnaissent aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doivent être déclarés conformes à la Constitution ;

Note, A. Roblot-Troizier, chron. sur, Cons. const., 24 oct. 2014, n° 2014-423 QPC, M. Stéphane R. et autres, RFDA 2014 p. 1218

Dans l'affaire à l'occasion de laquelle a été soulevée la QPC, la Cour de discipline budgétaire et financière (CDBF) avait été saisie, comme le prévoient les dispositions du code des juridictions financières, par le procureur général près la Cour des comptes, lequel peut saisir de sa propre initiative la CDBF et remplit auprès de celle-ci les fonctions de ministère public. Le président de la Cour a alors désigné un rapporteur ; celui-ci est chargé de l'instruction et dispose à ce titre de pouvoirs d'information lui permettant de réaliser des enquêtes et des investigations auprès des administrations, de se faire communiquer des documents, d'entendre et d'interroger des témoins. Pendant toute la durée de l'instruction, le procureur général est tenu informé de l'instruction et c'est lui qui décide, au regard du dossier que lui aura remis le rapporteur, du classement de l'affaire ou de son renvoi devant la CDBF. (...)

[Dans] sa décision n° 2014-423 QPC, le Conseil constitutionnel écarte le moyen tiré de ce que la procédure d'instruction méconnaît les droits de la défense, le principe du contradictoire et la présomption d'innocence, sans toutefois qualifier le grief d'inopérant. Les requérants faisaient valoir que les dispositions des articles L. 314-3 et L. 314-4 du code des juridictions financières « n'organisent aucun contrôle juridictionnel sur les décisions d'investigation prises par le rapporteur, ne prévoient pas, au stade de l'instruction, la possibilité pour la personne mise en cause d'obtenir la communication du dossier et de faire entendre des témoins ou de demander une confrontation et n'imposent pas le respect du secret de l'instruction ».

Se fondant sur l'article 9 de la Déclaration des droits de 1789, le Conseil énonce le principe de présomption d'innocence. Puis il rappelle que l'article 16 de ce même texte « implique notamment qu'aucune sanction ayant le caractère d'une punition ne puisse être infligée à une personne sans que celle-ci ait été mise à même de présenter ses observations sur les faits qui lui sont reprochés ». Le Conseil précise que ce principe « s'impose aux autorités disposant d'un pouvoir de sanction sans qu'il soit besoin pour le législateur d'en rappeler l'existence », comme il avait déjà eu l'occasion de l'affirmer[†].

Toutefois, il réaffirme que « les pouvoirs conférés au rapporteur par l'article L. 314-4 s'exercent au cours d'une phase d'enquête administrative préalable à la décision du procureur général de classer l'affaire par décision motivée ou de la renvoyer devant la Cour avec des conclusions motivées ». Et le Conseil conclut « qu'en n'organisant ni une procédure contradictoire ni un contrôle juridictionnel à ce stade de la procédure, les

[†] Cons. const., 22 avr. 1997, n° 97-389 DC, Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration,

dispositions des articles L. 314-3 et L. 314-4 ne méconnaissent pas la garantie des droits des personnes pouvant faire l'objet d'enquêtes ou d'investigations préalables au renvoi d'une affaire devant la Cour de discipline budgétaire et financière ». Parce que la procédure d'instruction n'est qu'une enquête administrative préalable au renvoi de l'affaire, le Conseil écarte le moyen tiré de la méconnaissance des principes des droits de la défense, du contradictoire et de la présomption d'innocence. Sans prendre la peine d'examiner dans le détail les différents arguments présentés par les requérants - l'absence de communication du dossier, l'absence de secret de l'instruction, l'absence de contrôle juridictionnel sur l'exercice par le rapporteur de ses pouvoirs d'information et d'investigation -, le Conseil apprécie néanmoins le bien-fondé du grief pris dans sa globalité. Le grief ne semble donc pas inopérant. (...)

Le commentaire de la décision réalisé par le service juridique du Conseil constitutionnel [nourrit cependant] l'ambiguïté dans la mesure où il opère [...] un rapprochement avec « la décision du 18 novembre 2011 (...), dans laquelle le Conseil avait déclaré *inopérants* les griefs tirés de l'absence de caractère contradictoire des actes d'enquête accomplis au cours de l'enquête »[‡].

Dans ces conditions, il est difficile de dire si le moyen tendant à mettre en cause la procédure d'instruction devant la CDBF était inopérant ou s'il est infondé parce que l'instruction est une phase d'enquête administrative distincte d'une procédure aboutissant à l'exercice d'un pouvoir de sanction (...).

Cette incertitude qui affecte la rédaction de décision n° 2014-423 QPC du 24 octobre 2014 tient peut-être au fait que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ne distingue pas nettement la phase d'enquête de la phase juridictionnelle. Dans sa décision du 24 novembre 1993, *Imbroscia c/ Suisse*, la Cour a jugé que « certes, l'article 6 (...) a pour finalité principale, au pénal, d'assurer un procès équitable devant un "tribunal" compétent pour décider "du bien-fondé de l'accusation", mais il n'en résulte pas qu'il se désintéresse des phases qui se déroulent avant la procédure de jugement »[§]. Ainsi, le « délai raisonnable » visé à l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme commence à courir dès la phase d'instruction. Il en est de même des exigences posées à l'article 6, paragraphe 3, sur les droits de la défense qui, précise la Cour, « peuvent elles aussi jouer un rôle avant la saisine du juge du fond si et dans la mesure où leur inobservation initiale risque de compromettre gravement le caractère équitable du procès ». S'en tenant à une appréciation pragmatique sur ce point, elle précise que « les modalités de l'application de l'article 6 (...) durant l'instruction dépendent des particularités de la procédure et des circonstances de la cause » et qu'il convient de « prendre en compte l'ensemble des procédures internes dans l'affaire considérée » pour savoir si le résultat voulu, à savoir le procès équitable, est atteint.

Le Conseil d'État, quant à lui, avait été influencé par cette jurisprudence européenne puisqu'il a jugé que, s'agissant de la procédure devant l'Autorité des marchés financiers, les enquêtes doivent « se dérouler dans des conditions garantissant qu'il ne soit pas porté une atteinte irréversible aux droits de la défense des personnes auxquelles les griefs sont ensuite notifiés », tout en rappelant que les droits de la défense s'appliquent « seulement à la procédure de sanction ouverte par la notification de griefs »^{**}

Dans ces conditions, il nous semble que le Conseil ne pouvait qualifier d'inopérant le grief tiré de la méconnaissance des droits de la défense, du contradictoire et de la présomption d'innocence. Il était plus sage en effet de l'examiner au fond et de prendre en compte l'intégralité de la procédure devant la CDBF, comme l'y invite au demeurant la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

[‡] *Cons. const.*, 18 nov. 2011, n° 2011-191/194/195/196/197 QPC, *Mme Élise A. et autres (Garde à vue II)*, consid. 28.

[§] CEDH, 24 nov. 1993, n° 13972/88, *Imbroscia c/ Suisse*.

^{**} CE, 15 mai 2013, n° 356054, *Société Alternative Leaders France Lebon T.* p. 453.

DOCUMENT 15

**Cour de cassation, Ass. Plén., 7 janv. 2011, n° 09-14.316 et 09-14.667, publié au Bulletin
JCP G 2011, 43, note M. Malaurie-Vignal**

Sur le premier moyen, pris en sa première branche, du pourvoi formé par la société Sony et le premier moyen, pris en ses première et deuxième branches, du pourvoi formé par la société Philips, réunis :

Vu l'article 9 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le principe de loyauté dans l'administration de la preuve ;

Attendu que, sauf disposition expresse contraire du code de commerce, les règles du code de procédure civile s'appliquent au contentieux des pratiques anticoncurrentielles relevant de l'Autorité de la concurrence ; que l'enregistrement d'une communication téléphonique réalisé à l'insu de l'auteur des propos tenus constitue un procédé déloyal rendant irrecevable sa production à titre de preuve ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (chambre commerciale, 3 juin 2008, Bull. 2008, IV, n° 112), que la société Avantage-TVHA a saisi le Conseil de la concurrence (devenu l'Autorité de la concurrence), de pratiques qu'elle estimait anticoncurrentielles sur le marché des produits d'électronique grand public, en produisant des cassettes contenant des enregistrements téléphoniques mettant en cause les sociétés Philips France et Sony France ; que ces sociétés ont demandé au Conseil de la concurrence d'écarter ces enregistrements au motif qu'ils avaient été obtenus de façon déloyale ;

Attendu que pour rejeter leur recours formé contre la décision du Conseil de la concurrence qui a prononcé une sanction pécuniaire à leur encontre, l'arrêt retient que les dispositions du code de procédure civile, qui ont essentiellement pour objet de définir les conditions dans lesquelles une partie peut obtenir du juge une décision sur le bien-fondé d'une prétention dirigée contre une autre partie et reposant sur la reconnaissance d'un droit subjectif, ne s'appliquent pas à la procédure suivie devant le Conseil de la concurrence qui, dans le cadre de sa mission de protection de l'ordre public économique, exerce des poursuites à fins répressives le conduisant à prononcer des sanctions punitives ; qu'il retient encore que, devant le Conseil de la concurrence, l'admissibilité d'un élément de preuve recueilli dans des conditions contestées doit s'apprécier au regard des fins poursuivies, de la situation particulière et des droits des parties auxquelles cet élément de preuve est opposé ; qu'il ajoute enfin que si les enregistrements opérés ont constitué un procédé déloyal à l'égard de ceux dont les propos ont été insidieusement captés, ils ne doivent pas pour autant être écartés du débat et ainsi privés de toute vertu probante par la seule application d'un principe énoncé abstraitement, mais seulement s'il est avéré que la production de ces éléments a concrètement porté atteinte au droit à un procès équitable, au principe de la contradiction et aux droits de la défense de ceux auxquels ils sont opposés ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes et le principe susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 29 avril 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée ;

Note

L'arrêt rendu par l'assemblée plénière porte sur une question théorique essentielle : existe-t-il ou non un particularisme, voire une autonomie de la procédure devant l'Autorité de la concurrence (ADLC) au regard des règles de procédure civile ? De façon plus générale, la question tourne autour des rapports entre le droit judiciaire privé, « irrigué par l'esprit du droit privé » (L. Cadiet et E. Jeuland, *Droit judiciaire privé* : Litec, 6e éd., 2009, n° 12) et la procédure administrative et pénale dominée par l'intérêt général, et dans le domaine particulier des pratiques anticoncurrentielles, par la recherche de l'efficacité pour révéler des ententes secrètes fomentées par des contrevenants déloyaux contre des victimes démunies, comme semble le suggérer l'arrêt de la cour d'appel de renvoi qui fait l'objet d'une cassation par le présent arrêt.

L'arrêt pose également une question pratique évidente puisque sont en cause les modes de preuve recevables dans la poursuite des comportements anticoncurrentiels.

Le sujet, étudié dans son ensemble, est complexe. Il mérite des développements substantiels. Pour simplifier, on dira qu'est admise une relative autonomie procédurale des autorités nationales de concurrence et qu'en outre, la Cour EDH et la CJUE admettent que des impératifs de souplesse et d'efficacité peuvent justifier un particularisme de la procédure devant l'autorité administrative, qu'elle soit communautaire ou nationale, au regard de l'article 6 de la Convention EDH. Il est par exemple accepté que devant ces autorités administratives il ne soit pas satisfait à toutes les exigences du procès équitable, dès lors que ces exigences sont satisfaites devant la juridiction de recours et que le justiciable dispose d'un recours de pleine juridiction (S. Guinchard et alii, Droit processuel : Dalloz, 5 éd., 2009, n° 280). Ainsi, devant l'autorité de concurrence française, les séances de l'autorité de la concurrence ne sont-elles pas publiques (C. com., art. L. 463-7), contrairement à l'article 6 de la Convention EDH qui requiert une audience publique. Seuls peuvent y participer les parties et le commissaire du Gouvernement. Pour autant, le droit commun de la procédure civile a également vocation à s'appliquer (par exemple, à propos de la recevabilité des demandes nouvelles). Mais s'appliquent également les règles de procédure pénale (notamment à propos des perquisitions). En bref, le régime procédural devant l'ADLC relève du maquis juridique. Un arrêt récent avait cherché à apporter une réponse claire en énonçant qu'à défaut d'application d'une disposition expressément dérogatoire prévue par le Code de commerce, c'est le droit commun qui a vocation à s'appliquer (Cass. com., 3 mars 2009, deux arrêts ; Contrats conc. consom. 2009, comm. 140, obs. G. Decocq). Et pourtant, les autorités et juridictions restent divisées, notamment sur la question de l'admissibilité d'une preuve (conversation téléphonique) obtenue à l'insu de l'intéressé. Le présent contentieux en est la démonstration.

En l'espèce, le conseil de la concurrence (déc. n° 05-D-66, 5 déc. 2005, Sony) et la cour d'appel de Paris (19 juin 2007) avaient jugé recevable, comme preuve d'une entente, une conversation téléphonique obtenue par un concurrent victime de la contrevenante, à l'insu de cette dernière. Cette solution se fondait sur l'autonomie procédurale, mais aussi sur le caractère quasi-répressif de la procédure devant le conseil ; or, la chambre criminelle de la Cour de cassation admet qu'une victime, présumée démunie, peut produire en justice l'enregistrement d'une conversation téléphonique fait à l'insu de l'intéressé (par ex., Cass. crim., 31 janv. 2007, n° 06-82.383 ; D. 2007 p. 1821, obs. D. Caron et S. Menotti). En revanche, les autorités poursuivantes, tels les enquêteurs ou rapporteurs, sont soumises au principe de loyauté de la preuve. Puis, la Cour de cassation cassa l'arrêt du 19 juin 2007 (Cass. com., 3 juin 2008, SA Sony France ; Contrats conc. consom. 2008, comm. 204, obs. D. Bosco). Néanmoins, la cour de renvoi (V. obs. crit. G. Decocq ss CA Paris, 29 avr. 2009 : Contrats conc. consom. 2009, comm. 174) résista en se fondant notamment sur une lecture in concreto des règles de procédure (« l'admissibilité d'un élément de preuve doit s'apprécier au regard des fins poursuivies »).

L'assemblée plénière, en censurant l'arrêt, répond de façon très claire à la question. Elle affirme que « sauf disposition expresse contraire du Code de commerce, les règles de procédure civile s'appliquent au contentieux des pratiques anticoncurrentielles relevant de l'autorité de la concurrence ». La solution du 3 mars 2009 est donc confortée. Sur la question précise des écoutes téléphoniques produites par une victime à l'insu de l'intéressé, il est répondu que le procédé est déloyal « rendant irrecevable la production à titre de preuve ». On ne peut qu'être satisfait par cette solution. Le principe de la loyauté de la preuve s'impose comme principe fondamental. Il reste aux juridictions pénales d'évoluer, dans la construction d'un droit processuel, garantissant les principes essentiels.

L'arrêt d'assemblée plénière se fonde sur l'article 9 du Code de procédure civile et l'article 6, § 1, de la Convention EDH. Il est vrai que l'article 9 n'est de guère utilité sur la question de la preuve. De même, l'article 6 est un fondement peu approprié à la question de la preuve (V. A. Debet, Les conventions relatives à la preuve et le droit à un procès équitable : RDC 2004, p. 1080). La Cour EDH a reconnu que l'article 6 ne s'applique pas aux modes de preuve (CEDH, 25 mars 1999, n° 25444/94, Pelissier et Sassi c/ France). Pour autant, la recherche d'efficacité ne doit pas l'emporter sur les principes fondamentaux de loyauté. Comment exiger des acteurs économiques qu'ils respectent avec loyauté les règles du marché s'ils peuvent user de procédés déloyaux. La preuve est une question essentielle puisqu'elle garantit l'effectivité du droit. La cohérence du droit impose que le principe de loyauté s'applique au fond du droit comme aux questions de procédure. Et, enfin, pour conclure ces brèves observations, il est critiquable de retenir une appréciation in concreto, au motif que l'autorité de concurrence est garante de la protection de l'ordre public économique. La

fin justifie-t-elle la déloyauté ? En outre, se prévalant du principe de proportionnalité (« l'utilisation de tels moyens de preuve n'est pas disproportionnée » pour la cour de renvoi), ne peut-on considérer, au contraire, l'admission de preuves obtenues déloyalement comme disproportionnée ? Telle est la réponse du berger à la bergère. L'ADLC et les victimes disposent de moyens efficaces pour dénoncer l'illicite (développements de présomptions, procédure de transaction, procédure de clémence...). Inutile d'introduire la déloyauté en droit des pratiques anticoncurrentielles.

DOCUMENT 16

Cour de cassation, Com., 1^{er} mars 2011, n° 09-71252, non publié

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 octobre 2009), que par décision du 23 octobre 2008, la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers (l'AMF) a retenu que M. X..., président-directeur général de la société Moneyline, avait commis des manquements d'initié en acquérant des titres de cette société, d'abord, au mois de janvier 2005, alors qu'il détenait des informations privilégiées relatives au chiffre d'affaires 2004 et à l'estimation du résultat d'exploitation consolidé 2004, ensuite, aux mois de février et de mars 2005, alors qu'il détenait une information privilégiée relative au résultat d'exploitation consolidé 2004, et a prononcé à son encontre une sanction pécuniaire ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir, validant la procédure suivie devant l'AMF, rejeté son recours en annulation et confirmé la sanction prononcée à son encontre alors, selon le moyen, que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement ; que si l'AMF décide librement de la nature et de l'étendue des investigations auxquelles elle entend procéder, elle ne saurait, sans violer les droits de la défense et, notamment, le respect du contradictoire, décider unilatéralement du sort des actes effectués et des pièces examinées dans le cadre de l'enquête et, partant, du contenu du dossier transmis à la commission des sanctions, seul accessible à la personne poursuivie ; qu'en l'espèce, M. X... faisait valoir, preuves à l'appui, que les enquêteurs de l'AMF avaient eu plusieurs entretiens avec M. Y..., directeur général de la société, qui prétendait que M. X... avait été destinataire des informations litigieuses, sans qu'il n'y ait aucune trace dans le dossier de ces entretiens et de leur teneur ; qu'en énonçant, pour débouter M. X... de sa demande d'annulation de la procédure suivie, que la contradiction n'est qu'une exigence de l'instruction et non de l'enquête laquelle doit être seulement loyale et qu'il ne résulte d'aucun élément que l'enquête ait été déloyale et ait ainsi emporté la conviction erronée de la commission, la cour d'appel a violé l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu qu'après avoir exactement énoncé que la contradiction, qui s'applique pleinement à compter de la notification des griefs, est une exigence de l'instruction et non de l'enquête, laquelle doit seulement être loyale de façon à ne pas compromettre irrémédiablement les droits de la défense, l'arrêt relève qu'en l'espèce, il ne résulte d'aucun des éléments du dossier que l'enquête ait été déloyale et ait ainsi emporté la conviction erronée de la commission des sanctions ; que l'arrêt retient encore que les informations que M. Y... aurait fournies à l'enquêteur n'ont pas été retenues par cette commission qui ne s'est fondée que sur la réalité incontestable et incontestée des opérations de marché et sur l'examen des informations dont disposait avec certitude M. X... ; que l'arrêt relève enfin que les pièces dont M. X... déplore qu'elles ne figurent pas au dossier ne seraient pas opérantes pour écarter le reproche qui lui est fait en tant que dirigeant ; que de ces énonciations et constatations, la cour d'appel a déduit à bon droit que le moyen de nullité invoqué devait être écarté ; que le moyen n'est pas fondé ; (...)

PAR CES MOTIFS : REJETTE le pourvoi.

DOCUMENT 17

Cour de cassation, Com., 24 mai 2011, n° 10-18.267, publié au Bulletin, JCP G 2011, p. 988, note B. de Lamy (extrait)

Sur le premier moyen, pris en sa première branche, du pourvoi formé par la société Sony et le premier LA COUR - (...)

Sur le premier moyen :

Vu les articles L. 621-10, L. 621-11 et R. 621-35 du code monétaire et financier, ensemble le principe de loyauté dans l'administration de la preuve ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, tel que rectifié, qu'après avoir retenu que la société Kelly ainsi que M. Tramier, en sa qualité de président de cette dernière, avaient commis un manquement d'initiés en cédant, entre le 6 et le 13 décembre 2006, des actions émises par la société Nortene et détenues par la société Kelly tandis qu'ils étaient en possession depuis le 4 décembre 2006, date de sa transmission à M. Monin, secrétaire général de la société GSTI, société mère de la société Kelly, d'une information privilégiée relative à la situation particulièrement obérée de la société Nortene et au risque corrélatif d'un état de cessation des paiements imminent, la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers (l'AMF) a prononcé à leur encontre une sanction pécuniaire assortie de la publication de sa décision ;

Attendu que pour rejeter la demande de la société Kelly et de M. Tramier tendant à l'annulation de la procédure en raison du caractère irrégulier de l'audition de M. Monin par les enquêteurs habilités par le secrétaire général de l'AMF et rejeter le recours, l'arrêt, après avoir énoncé que l'existence de la procédure spécifique d'audition réglementée par les articles L. 621-11 et R. 621-35 du code monétaire et financier ne fait pas échec à la possibilité ouverte aux enquêteurs de consigner les déclarations et témoignages spontanés, à la double condition que le procès-verbal réponde aux exigences du dernier alinéa du second de ces textes et que l'entretien se déroule dans des conditions qui ne soient pas de nature à affecter la portée des propos relatés, ni la loyauté de la procédure, retient que tel a été le cas en l'espèce ; qu'il précise que les enquêteurs ont pris soin de communiquer préalablement à la personne dont les propos ont été consignés une copie des articles L. 621-9-3 et L. 621-10 du code monétaire et financier ainsi qu'un document récapitulatif de ses droits ; qu'il ajoute que les déclarations de M. Monin se présentent comme des énonciations chronologiques, qui s'enchaînent naturellement et constituent un récit cohérent, de sorte que les soupçons des requérants sur "l'interrogatoire" qu'aurait subi ce dernier apparaissent gratuits ; qu'il relève encore que M. Monin, qui a choisi les pièces à joindre au procès-verbal et a refusé d'en donner d'autres, a signé sans réserves toutes les pages de ce document, ce qui ne serait pas plausible dans l'hypothèse d'un interrogatoire autoritaire ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans constater que la personne dont les déclarations ont été recueillies par les enquêteurs dans les locaux de la société GSTI avait, préalablement à celles-ci, renoncé au bénéfice des règles applicables aux auditions, visant à assurer la loyauté de l'enquête, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Par ces motifs (...) : Casse et annule (...) ; renvoie devant la cour d'appel de Paris, (...)

Note : Auréolée d'une dimension morale et promue par un fort courant doctrinal, dans sa version procédurale en particulier, la loyauté serait un véritable « principe » à suivre, à la fois, des auteurs (not. S Guinchard et a., Droit processuel, droits fondamentaux du procès : Dalloz, coll. Précis, 2011, 6e éd, n° 541) et l'arrêt commenté dont l'importance lui vaut d'être sélectionné pour figurer au rapport de la Cour de cassation et immédiatement sur son site internet.

Dans cette affaire, la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers a prononcé à l'encontre d'une société et de son président une condamnation pécuniaire assortie de la publication de sa décision pour manquement d'initiés (AMF, Comm. sanctions, déc. 5 mars 2009, www.amf-france.org). Les contrevenants

saisirent sans succès la cour d'appel de Paris (CA Paris, 30 mars 2010) pour demander l'annulation de la procédure en raison de l'irrégularité de l'audition du secrétaire général de la société mère de la personne morale condamnée.

En effet, les propos de ce dernier ont été recueillis en dehors du cadre posé par les articles L. 621-11 et R. 621-35 du Code monétaire et financier (CMF). Ces dispositions fixent les modalités de convocation et d'audition des personnes susceptibles de fournir des informations, prévoyant leur droit de se faire assister d'un conseil de leur choix.

En l'espèce, les enquêteurs, qui s'étaient rendus dans les locaux d'une société où ils se sont fait remettre diverses pièces, avaient consigné dans le procès-verbal de remise de documents des déclarations spontanées de l'intéressé. Malgré le contexte et les garanties entourant la retranscription des propos, la chambre commerciale prononce une cassation au visa des articles L. 621-10, L. 621-11 et R. 621-35 du CMF et du « principe de loyauté dans l'administration de la preuve » reprochant à la cour d'appel de n'avoir pas constaté « que la personne dont les déclarations ont été recueillies par les enquêteurs dans les locaux de la société GSTI avait, préalablement à celle-ci, renoncé au bénéfice des règles applicables aux auditions, visant à assurer la loyauté de l'enquête ».

L'AMF qualifiée, pour mieux marquer son autonomie, d'autorité « publique » indépendante (Th. Bonneau et F. Drummond, *Droit des marchés financiers* : *Economica*, 2010, 3e éd, n° 249-1), améliore régulièrement les droits mis en œuvre lors de ses investigations comme en témoigne la Charte de l'enquête adoptée le 13 décembre 2010 qui met, notamment, en relief les besoins de neutralité et de loyauté.

Le présent arrêt va au-delà des exigences constitutionnelles (G. Canivet, *Les autorités administratives indépendantes et la Constitution*, in *Mélanges D Tricot* : LexisNexis-Dalloz, 2011, p. 323) et conventionnelles (J.-P. Marguénaud, *Le pouvoir de sanction des Autorités administratives indépendantes à l'épreuve de l'article 6 de la CEDH* in *Mélanges J. Stoufflet* : PU de Clermont-Ferrand-LGDJ, 2001, p. 213) applicables aux AAI. Il érige, de façon hasardeuse (1), l'indéfinissable loyauté dans l'administration de la preuve en principe autonome, et retient comme critère d'application (2), l'absence de renonciation aux garanties applicables, livrant ainsi une conception extrêmement large dudit principe, pour ne pas dire jusqu'au-boutiste.

I. La loyauté dans l'administration de la preuve, un principe hasardeux

Absente de la liste des principes constitutionnels comme de celle des principes conventionnels, la loyauté procédurale, présente dans de nombreuses décisions, fait généralement l'objet d'affirmations plutôt prudentes la conjuguant avec des textes consacrant des principes de procédure. Par exemple, un arrêt rendu par la deuxième chambre civile vise les articles 9 du CPC et 6 de la Convention EDH pour considérer « que l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée, effectué et conservé à l'insu de l'auteur des propos invoqués, est un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue » (Cass. 2e civ., 7 oct. 2004, n° 03-12.653 ; D. 2005, p. 122) ; pour affirmer la même solution la chambre commerciale s'appuie pour sa part sur le seul article 6 de la Convention EDH (Cass. com., 3 juin 2008, n° 07-17.147 et 07-17.196 ; Bull. civ. 2008, IV, n° 112), et, lors d'un second pourvoi dans la même affaire, l'assemblée plénière de la Cour de cassation invoque, quant à elle, l'article 9 du CPC, ensemble l'article 6, § 1 de la Convention EDH et le principe de loyauté dans l'administration de la preuve (Cass. ass. plén., 7 janv. 2011, n° 09-14.316, 09-14.667 ; JCP G 2011, note 208, B. Ruy) ; un autre, rendu par la chambre criminelle le 11 mai 2006 (Cass. crim., 11 mai 2006, n° 05-84.837), recourt, quant à lui, à « l'article 6 de la Convention EDH et l'article préliminaire du Code de procédure pénale, ensemble le principe de la loyauté de la preuve », association qui laisse à penser que la loyauté participe au caractère équitable du procès. La loyauté doit donc, non seulement, gouverner les débats, recoupant largement ici le principe du contradictoire (Cass. 1re civ., 7 juin 2005 : Bull. civ. 2005, I, n° 241. – V. déjà Cass. 2e civ., 23 oct. 2003 : Bull. civ. 2003, II, n° 326) mais encore s'appliquer à la recherche des preuves, recevant, cependant, de la chambre criminelle de la Cour de cassation un accueil mitigé selon que la preuve est rapportée par l'autorité publique ou par un particulier, ce dernier se voyant autoriser le recours à des procédés illicites ou déloyaux (par ex. Cass. crim., 27 janv. 2010, n° 09-83.395 ; Bull. crim. 2010, n° 16).

Ce courant jurisprudentiel n'a pas suscité une approbation unanime de la doctrine. Le professeur Cadiet (La légalité procédurale en matière civile : Bull. inf. C. cass. 15 mars 2006) de conclure qu'il n'est pas souhaitable, « que le principe de loyauté soit érigé en principe autonome, sauf à vider le 1er chapitre du nouveau Code de procédure civile de sa substance éprouvée au profit d'un concept trop général et trop subjectif pour servir de grammaire commune fiable et sûre » puisque « la loyauté est donc une qualité générale attendue du juge et une qualité particulière attendue des parties dans le respect de la contradiction et de leur obligation de concourir à la manifestation de la vérité, davantage qu'un principe directeur autonome du procès civil » ou encore le professeur Perrot de mettre en garde : « Mais ériger la loyauté au rang d'un principe directeur, comme une notion autonome ayant sa propre force contraignante, risque de conduire à bien des mécomptes » (R. Perrot, La loyauté procédurale : RTD civ. 2006, p. 151 et spéc. p. 153). Un auteur a démontré que la loyauté est un principe, à la fois, inutile parce que ses applications se rattachent à d'autres règles ou principes existants, inopportun parce que ses mises en œuvre peuvent conduire à des résultats discutables et, enfin, incohérent parce que le recensement de l'ensemble des applications de la loyauté amène à constater qu'elle aboutit à des résultats contradictoires (L. Miniato, L'introuvable principe de loyauté en procédure civile : D. 2007, p. 1035).

Ces réserves n'ont aucunement dissuadé la Cour de cassation, de promouvoir davantage la loyauté au point de l'affirmer comme principe autonome et sa chambre commerciale, dans l'arrêt rapporté, d'indiquer, en effet, « vu les articles L. 621-10, L. 621-11 et R. 621-35 du Code monétaire et financier, ensemble le principe de loyauté dans l'administration de la preuve ». Ainsi dégagé de la référence à des textes solennels, tel l'article 6 de la Convention EDH, la loyauté gagne en autonomie et s'applique à la phase d'enquête de la procédure de sanction de l'AMF alors qu'un arrêt rendu le 6 février 2007 enseignait que « le principe de la contradiction est sans application aux enquêtes, préalables à la notification des griefs, auxquelles le secrétaire général de l'Autorité des marchés financiers peut décider de procéder, selon les modalités régies par les articles L. 621-9 et suivants du Code monétaire et financier » (Cass. com., 6 févr. 2007, n° 05-20.811 ; Bull. civ. 2007, IV n° 19 ; RD bancaire et fin. 2007, comm. 83, Th. Bonneau. - Cass. com. 30 mai 2007, n° 06-11.314 : jugeant l'article 8, § 2 de la Convention EDH inapplicable).

Cette conception autonome d'un principe commode car passe-partout est accentuée par le critère retenu en l'espèce pour conclure que les agissements avaient été déloyaux.

(...)

DOCUMENT 18

Cour de Cassation, Crim., 27 nov. 2013, n° 12-86.424, Publié au Bulletin ; Crim., 27 nov. 2013, n° 12-85.830, Publié au Bulletin ; Crim., 22 janv. 2014, n° 13-80.021, Non publié au Bulletin, Droit pénal 2014, comm. 43, note J.-H. Robert

Les agents de l'Autorité de la concurrence ne peuvent pas tenir à l'écart l'avocat de l'occupant des lieux dans lesquels ils opèrent une saisie (1^{re} esp.). L'avocat doit être considéré comme le représentant de l'occupant et a qualité pour prendre connaissance des pièces saisies (1^{re} et 2^e esp.). En cas de saisie massive de documents informatiques, la nullité de la saisie de fichiers contenant une correspondance avec l'avocat ne s'impose pas au premier président statuant sur un recours contre cette procédure : il peut ordonner seulement la restitution des documents litigieux (2^e et 3^e esp.).

Cass. crim., 27 nov. 2013, n° 12-86.424, F-P+B

(...) Vu l'article 593 du Code de procédure pénale, ensemble le principe des droits de la défense ;

- Attendu que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision et répondre aux chefs péremptoires des conclusions des parties ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

- Attendu que, selon la jurisprudence de la Cour de justice (CJCE 17 octobre 1989, Dow Chemical Ibérica, aff. 97, 98 et 99/ 87), le droit d'avoir une assistance juridique doit être respecté dès le stade de l'enquête préalable ;

- Attendu qu'il résulte de l'ordonnance attaquée que, le 22 janvier 2008, les enquêteurs de l'administration de la concurrence, agissant en vertu d'une ordonnance du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris, en date du 16 janvier 2008, ont effectué des opérations de visite et de saisie dans les locaux de la société Europcar France, dans le but de rechercher la preuve de pratiques contraires, notamment, aux dispositions de l'article 81 du traité CE ;

- Attendu que, pour rejeter le recours de la société Europcar France tendant à obtenir l'annulation de ces opérations, l'ordonnance attaquée prononce par les motifs repris au moyen ;

- Mais attendu qu'en statuant ainsi, sans rechercher si, comme le soutenait la requérante en se fondant sur les mentions portées au procès-verbal de visite, ses conseils ne s'étaient pas vu interdire d'accéder aux bureaux visités et de prendre la parole, le premier président a méconnu le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef (...)

Cass. crim., 27 nov. 2013, n° 12-85.830, FS-P+B+I ; JCP G 2013, 1302, note B. Ruy ; JCP E 2014, 1050, note L. Saenko ; D. 2014, p. 323, obs. P. Labrousse

(...) • Attendu que, si c'est à tort que l'ordonnance relève que les avocats de la société objet d'une opération de visite et de saisie ne bénéficient pas des droits reconnus à celle-ci et à ses représentants par l'alinéa 8 de l'article L. 450-4 du Code de commerce, elle n'encourt cependant pas la censure, dès lors qu'il appartenait à la société et à ses conseils, qui sont intervenus dès le début des opérations de visite et avaient nécessairement connaissance des documents susceptibles d'être appréhendés, de soulever toute contestation utile sur les documents qui leur paraissaient devoir être exclus de la saisie ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'union européenne, 66-5 de la loi du 31 décembre 1971, des articles 9 et 102 du Code civil, des articles L. 450-1 et L. 450-4 du Code de commerce, des articles 56, 520 et 593 du Code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale ;

"en ce que l'ordonnance attaquée (10/23190) du 29 mai 2012 a rejeté le recours de la société Boston Scientific dirigé contre les opérations de visite domiciliaire qui se sont déroulées dans les locaux de ladite société, le 9 novembre 2010 ;

Aux motifs (...) qu'en faisant une saisie de l'ensemble de la messagerie, l'Autorité de la concurrence encourt seulement le risque de voir la saisie invalidée dans son ensemble si les pièces entrant dans le champ de l'autorisation sont en nombre inférieur aux pièces hors du champ de l'autorisation, ce qui n'est pas le cas en la présente instance, la société Boston Scientific n'individualisant comme hors champ de l'autorisation que les pièces listées en annexes 17 et 18 ; qu'il ne peut donc y avoir, en la présente espèce, nullité de la totalité de la saisie, la saisie des pièces entrant dans le champ de l'autorisation étant parfaitement régulière ; que toutefois, qu'une autorisation de visite ne conférant pas aux enquêteurs un droit illimité et les opérations devant demeurer dans la stricte limite de l'autorisation accordée par le juge, il convient d'interdire à l'Autorité de la concurrence de faire toute utilisation ou exploitation des pièces figurant en pièce n° 17 tableau qu'elle intitule « secret professionnel » et qui concernent des mails d'avocats et des documents figurant en pièce n° 18, classeur intitulé « pièces étrangères au champ de l'autorisation judiciaire » et concernant pour partie des documents privés à M. Z... mais pour lesquels il n'y a eu aucune atteinte à la vie privée de M. Z..., ce dernier ayant choisi de les mettre sur une messagerie professionnelle et non privée et d'ordonner la restitution à la société Boston Scientific des dites pièces listées en annexes 17 et 18, que la restitution portera également sur les documents 1, 3 et 4 de la liste n° 18 et ce contrairement à la demande de l'Autorité de la concurrence tendant à les voir retenir, aucun élément ne permettant de rattacher ces pièces au périmètre de l'autorisation donnée par le juge, celui-ci devant être strictement respecté ; (...)

1°) alors que, si l'autorisation dont ont bénéficié les enquêteurs n'indiquait pas les précautions qu'ils doivent respecter, elle cantonnait cependant leurs recherches à des agissements commis dans le secteur de « la fourniture de dispositifs médicaux cardiologiques » ; qu'ayant relevé que, lors de la visite du 9 novembre, l'Autorité de la concurrence avait procédé à la saisie globale de messageries ou de fichiers en se fondant seulement sur la présence dans ces derniers de certains documents entrant dans le champs de l'autorisation, lesquels « ne seraient pas en nombre inférieur aux pièces hors du champ de l'autorisation », le premier président qui refuse d'annuler la totalité des saisies et qui considère que les droits des personnes visitées seraient préservés par la simple remise d'une copie permettant d'identifier les pièces à distraire des données emportées, viole, par refus d'application, les articles susvisés ; (...)

• Attendu que, pour rejeter la demande tendant à l'annulation de l'ensemble des saisies portant sur des fichiers informatiques, l'ordonnance prononce par les motifs repris aux moyens ;

• Attendu qu'en l'état de ces énonciations, d'où il résulte que ces fichiers informatiques étaient susceptibles de contenir des éléments intéressant l'enquête, et dès lors que la présence, parmi eux, de pièces insaisissables ne saurait avoir pour effet d'invalider la saisie de tous les autres documents, le juge a justifié sa décision sans méconnaître les dispositions conventionnelles invoquées ;

Que le moyen ne peut donc être accueilli (...)

Cass. crim., 22 janv. 2014, n° 13-80.021, F-D

• Attendu qu'il résulte de la décision attaquée que, par ordonnance, en date du 3 juin 2009, le juge des libertés et de la détention a autorisé l'Autorité de la concurrence à procéder à des opérations de visite et saisie dans les locaux du Centre scientifique et technique du bâtiment (CSTB) afin de rechercher la preuve de pratiques anticoncurrentielles ; qu'après avoir constaté, à l'aide d'un logiciel permettant d'identifier à partir de mots clés les éléments susceptibles de se rattacher aux pratiques suspectées, la présence, dans divers ordinateurs, de documents entrant dans le champ de l'autorisation, les agents de l'Autorité de la concurrence ont saisi des fichiers informatiques et sept messageries électroniques d'employés du CSTB ; que ce dernier, s'estimant victime, notamment, d'une violation de la confidentialité des correspondances entre avocat et client, a saisi le premier président d'un recours sur le fondement de l'article L. 450-4 du Code de commerce ;

- Attendu que, pour ordonner la restitution, entre les mains du CSTB et par destruction, des fichiers que celui-ci avait énumérés dans sa pièce 11 et dire que l'Autorité de la concurrence ne pourra en aucun cas utiliser ces fichiers, l'ordonnance prononcée par les motifs reproduits au moyen ;

- Attendu qu'en l'état de ces énonciations, exemptes de contradiction, le premier président a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, qui ne fait que remettre en cause les constatations souveraines de ce magistrat, selon lesquelles les fichiers dont la restitution a été ordonnée étaient exclusivement composés de correspondances entre avocat et client, doit être écarté (...)

Note :

Les trois arrêts rapportés traitent des rapports entre les saisies opérées sur demande de l'Autorité de la concurrence et les fonctions de l'avocat. Deux questions sont posées l'une relative à la présence de cet auxiliaire de justice au cours de la saisie et l'autre relative aux conséquences de la saisie de correspondances échangées avec son client.

1°) L'intervention de l'avocat au cours de la saisie. – Le premier arrêt rapporté est identique à celui rendu, le 13 mars 2013 (Cass. crim., 13 mars 2013, n° 12-81.495 ; Dr. pén. 2013, comm. 113), à propos de faits très semblables : dans les deux cas, la saisie était intervenue en janvier 2008, soit avant la modification de l'article L. 450-4 du Code de commerce par l'ordonnance du 13 novembre 2008, intervenue pour conformer notre droit à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, et dans les deux cas, une société loueur de voitures était visitée ; dans les deux cas enfin, la Cour de cassation annule l'opération au motif que les avocats de ces entreprises avaient été tenus à l'écart et elle se fonde sur le droit de l'Union européenne et non sur la Convention européenne des droits de l'homme, car l'enquête était diligentée à l'initiative de la Communauté européenne.

Le deuxième arrêt rapporté, par sa réponse au premier moyen du pourvoi, définit le rôle de l'avocat présent au cours de l'opération : il doit être traité comme le « représentant de l'occupant des lieux » au sens des alinéas 7 et 8 de l'article L. 450-4. C'est là une nouveauté et une interprétation bienveillante de ces dispositions, car le rôle de l'avocat est d'assister le client et non de le représenter. On lira sur ce point les intéressants développements des commentateurs de cet arrêt cités en référence (L. Saenko : JCP E 2014, 1050, n° 5 à 9. – P. Labrousse : D. 2014, p. 323, n° 4).

2°) Les conséquences de la saisie de correspondance entre le client et l'avocat. – Le refus de l'annulation de la saisie pour ce motif, prononcé par la réponse que le deuxième arrêt donne au second moyen du pourvoi, a semé consternation et surprise chez les commentateurs, et ils l'ont comparé désavantageusement à cinq arrêts rendus le même jour du mois d'avril qui avaient annulé la saisie de fichiers entiers au motif qu'ils contenaient des correspondances avec les avocats (Cass. crim., 24 avr. 2013, n° 12-80.331 ; Bull. crim. 2013, n° 102 ; JCP E 2013, 1453, note L. Saenko ; Dr. pén. 2013, comm. 112). Cette fois-ci, l'arrêt du 27 novembre 2013, approuve l'ordonnance par laquelle le premier président s'était contenté d'ordonner la restitution à la société requérante des documents couverts par le secret de la défense et l'interdiction adressée à l'Autorité de la concurrence « de faire utilisation ou exploitation de ces pièces », selon la règle énoncée avant les arrêts du 24 avril 2013. M. Saenko (op. cit., n° 14) explique la solution par une observation de procédure en relevant que l'auteur du pourvoi avait demandé la nullité de l'ensemble de la saisie et non pas seulement celle des fichiers contenant ces documents, solution expressément écartée par les arrêts d'avril. Mme Labrousse (op. cit., n° 2), source sûre puisqu'elle appartient à la Cour de cassation, avance une autre justification : la nullité de la saisie d'un fichier ne peut être prononcée que si l'entreprise visitée a désigné, dans son recours devant le premier président, « les fichiers qui lui apparaîtraient avoir été saisis de façon irrégulière, soit parce qu'ils n'entrent pas dans le champ de l'enquête, soit parce qu'ils portent atteinte au droit de la défense » (Cass. crim., 30 nov. 2011, n° 10-81.748 ; Bull. crim. 2011, n° 242). Mais l'arrêt du 27 novembre 2013 ne se contente pas de cette précision dans la requête en nullité, il veut aussi que, lors de la saisie elle-même, l'occupant ou son représentant aient soulevé « toute contestation utile sur les documents qui leur paraissaient devoir être exclus de la saisie » (dans le même sens, Cass. crim., 14 nov. 2013, n° 12-87.346 ; Dr. pén. 2014, comm. 28). Or, comme le reconnaît Mme Labrousse (op. cit., n° 4) « les enquêteurs n'ont donc pas

l'obligation de laisser l'occupant des lieux ou ses représentants ou conseils, prendre connaissance, fichier par fichier, des documents qu'ils envisagent de saisir, ce qui serait matériellement irréalisable » ; l'occupant est donc présumé en avoir connaissance.

La conclusion pratique est qu'il faut conseiller aux entreprises visitées d'élever immédiatement des contestations, même hasardeuses, sur la saisie des fichiers dont elles ont des raisons de penser qu'ils contiennent des documents insaisissables.

Le troisième arrêt rapporté (Cass. crim., 22 janv. 2014) présente la particularité d'avoir été rendu sur le pourvoi non pas d'une entreprise, mais sur celui du rapporteur de l'Autorité de la concurrence, et l'affaire avait déjà fait l'objet d'une première cassation (Cass. crim., 16 juin 2011, n° 11-80.345 : Bull. crim. 2011, n° 135 ; Dr. pén. 2011, comm. 109. - O. Roy et R. Buy, Deux ans de contentieux de la concurrence : Procédures 2012, chron. 1, n° 12). La cour avait alors censuré l'ordonnance d'un premier président qui avait ordonné une expertise pour s'éclairer sur la manière dont les agents de l'Autorité avaient sélectionné les fichiers par eux saisis (dans le même sens, Cass. crim., 11 janv. 2012, trois arrêts n° 10-88.193, 10-88.194 et 10-88.197 : Contrats, conc. consomm. 2012, comm. 71, note D. Bosco ; Dr. pén. 2012, comm. 38). Sur renvoi après cassation, un autre magistrat avait constaté que certains documents saisis étaient couverts par le secret de la défense et avaient ordonné qu'ils fussent restitués à la société visitée, avec interdiction faite à l'Autorité de les utiliser. La cour, comme dans l'affaire jugée le 27 novembre 2013 ne prononce donc pas la nullité de la saisie du fichier litigieux, mais encore une fois, le contexte procédural explique la solution puisque le demandeur au pourvoi était le rapporteur de l'Autorité qui estimait trop vaste le domaine de la restitution.

DOCUMENT 19

Cour de cassation, Com., 29 janvier 2013, n° 11-27.333, Publié au Bulletin

Sur le premier moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, du 29 septembre 2011), que par décision du 16 septembre 2010, la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers (l'AMF), ayant retenu que la société Orgasynth, devenue Elixens (la société) et M. X..., représentant légal de celle-ci, avaient manqué à leur obligation de communiquer au public une information exacte, précise et sincère et, en ce qui concerne M. X..., à son obligation de déclarer à l'AMF une promesse de cession d'actions constituant une convention prévoyant des conditions préférentielles au sens de l'article L. 233-11 du code de commerce, a prononcé une sanction pécuniaire de 50 000 euros à l'encontre de la société et de 100 000 euros à l'encontre de M. X... et a ordonné la publication de sa décision ; que la société et M. X... ont notamment fait valoir, au soutien de leur recours contre cette décision, que les messageries électroniques professionnelles de deux salariés, dont une copie avait été remise aux enquêteurs à l'occasion de l'exercice par ceux-ci du droit de communication qu'ils tiennent de l'article L. 621-10 du code monétaire et financier, contenaient des échanges avec l'avocat de la société ;

Attendu que la société et M. X... font grief à l'arrêt de rejeter leur recours, alors, selon le moyen :

1°/ que les principes de loyauté dans l'administration de la preuve et de respect des droits de la défense s'imposent, sous le contrôle du juge, aux autorités disposant d'un pouvoir de sanction ; qu'en application de ces principes, les enquêteurs de l'AMF, tout en disposant du droit de se faire communiquer tous documents quel qu'en soit le support, ne peuvent se faire remettre des documents couverts par le secret professionnel qu'après avoir informé leur détenteur de son droit à se faire assister d'un conseil, impliquant celui de s'opposer à leur communication, si bien qu'en qualifiant de volontaire la remise, par M. X... aux enquêteurs de l'AMF, des messageries électroniques professionnelles de deux salariés de la société Orgasynth, contenant des échanges confidentiels avec l'avocat de la société, sans avoir constaté que M. X... avait, préalablement à la duplication de ces éléments, été informé de son droit de se faire assister d'un avocat, de s'opposer à leur remise et avait renoncé à de tels droits, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 6 §1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, des articles L. 621-9-3, L. 621-10, L. 621-15 du code monétaire et financier, ensemble des principes de loyauté dans l'administration de la preuve et de respect des droits de la défense ;

2°/ que les enquêteurs spécialement habilités à raison de leur indépendance et de leur compétence doivent, lorsqu'ils sont désignés par le secrétaire général de l'AMF pour effectuer une enquête, y procéder personnellement et en dresser les conclusions dans un rapport écrit ; que la nullité du rapport d'enquête entraîne celle de tous les actes subséquents ; qu'ayant constaté que le rapport d'enquête ayant servi de fondement aux poursuites et sanctions infligées à la société Orgasynth et à M. X... n'avait pas été signé par les enquêteurs habilités mais par le directeur des enquêtes et de la surveillance des marchés, lui-même non habilité, si bien qu'il n'existait aucune certitude que le rapport litigieux fût conforme à l'opinion émise par les enquêteurs habilités à l'issue de leurs travaux, la cour d'appel, en refusant de prononcer la nullité du rapport d'enquête et celle de la notification des griefs subséquente, n'a pas tiré les conséquences légales qui s'évinçaient de ses propres constatations et violé l'article R. 621-36 du code des marchés financiers, ensemble l'article L. 621-15 du même code ;

3°/ que l'existence d'un doute légitime quant à l'impartialité et à l'indépendance de l'auteur d'un rapport d'enquête ayant servi de fondement au prononcé de sanctions suffit, à elle seule, à justifier l'annulation du rapport et de la procédure subséquente si bien qu'en refusant de prononcer la nullité du rapport d'enquête et celle de la notification des griefs subséquente aux motifs inopérants que les requérants ne démontraient pas de façon concrète en quoi cet état de fait leur ferait grief, la cour d'appel a violé l'article 6 §1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, l'article R. 621-36 du code des marchés financiers, ensemble l'article L. 621-15 du même code ;

Mais attendu, d'une part, qu'ayant constaté que les correspondances électroniques que le représentant légal de la société avait accepté de remettre en copie aux enquêteurs n'avaient pas été annexées au rapport d'enquête, et dès lors qu'il n'était pas allégué qu'avaient été fournis aux enquêteurs, préalablement à ces remises, des éléments propres à établir que les messageries contenaient des correspondances couvertes par le secret des échanges entre un avocat et son client, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Attendu, d'autre part, que la signature du rapport établi en application de l'article R. 621-36 du code monétaire et financier par le directeur des enquêtes et de la surveillance des marchés de l'AMF est sans incidence sur sa validité ;

Et attendu, enfin, que l'auteur d'un rapport mentionnant les résultats des enquêtes et des contrôles et indiquant les faits relevés susceptibles de constituer des manquements au règlement général de l'AMF ou une infraction pénale, n'est pas tenu de satisfaire aux exigences d'impartialité et d'indépendance applicables aux autorités de jugement ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Et attendu que le second moyen ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Elixens et M. X... aux dépens ;

DOCUMENT 20

**Cour de cassation, Crim., 25 juin 2014, n° de pourvoi: 13-81471, Publié au Bulletin,
Contrats concurrence consommation 2014, comm. 228, obs. G. Decocq**

Vu le principe des droits de la défense ;

Attendu que, dans les procédures fondées sur la violation du droit de la concurrence, l'obligation d'assurer l'exercice des droits de la défense doit être respectée dès le stade de l'enquête préalable ;

Attendu qu'il résulte de l'ordonnance attaquée que, le 18 mars 2008, les enquêteurs de l'administration de la concurrence, agissant en vertu d'une ordonnance du juge des libertés et de la détention, en date du 12 mars 2008, ont effectué des opérations de visite et de saisie dans les locaux des sociétés demanderesse, dans le but de rechercher la preuve de pratiques contraires, notamment, aux dispositions de l'article 81 du traité de la Communauté européenne, devenu l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

Attendu que, pour rejeter le recours desdites sociétés tendant à obtenir l'annulation de ces opérations, l'ordonnance attaquée, après avoir constaté que les fonctionnaires intervenant avaient fait obstacle à la présence des avocats appelés à assister aux opérations de visite domiciliaire, prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, le premier président a méconnu le sens et la portée du principe susvisé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ; qu'elle aura lieu sans renvoi, la Cour de cassation étant en mesure d'appliquer directement la règle de droit et de mettre fin au litige, ainsi que le permet l'article L.411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens de cassation proposés :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance susvisée du premier président de la cour d'appel de Paris, en date du 12 février 2013 ;

ANNULE les procédures de visite et saisie autorisées ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'appel de Paris et sa mention en marge ou à la suite de l'ordonnance annulée

Note :

La Cour de cassation casse « sans renvoi » une ordonnance du premier président de la cour d'appel de Paris du 12 février 2013, qui avait refusé d'annuler les opérations de visite et de saisie ayant eu lieu dans les locaux de plusieurs banques. La Cour de cassation estime que le premier président de la cour d'appel de Paris a méconnu le principe des droits de la défense en ayant décidé que les enquêteurs peuvent faire obstacle à la présence des avocats de l'entreprise aux opérations de visite domiciliaire.

Outre les différents textes nationaux et internationaux érigeant les droits de la défense au rang de droit fondamental, quel est le fondement de cette solution ?

On observera, tout d'abord, que l'article 6 de la loi du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques dispose que : « les avocats peuvent assister et représenter autrui devant les administrations publiques, sous réserve des dispositions législatives et réglementaires ». En l'espèce, au moment des faits l'article L. 450-4 du Code de commerce étant muet sur cette question, force est de constater que l'intervention d'un avocat devait être possible. Aujourd'hui, la solution serait similaire car depuis l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 13 novembre 2008 portant modernisation de la régulation de la concurrence l'alinéa 5 de l'article L. 450-4 du Code de commerce énonce que l'ordonnance autorisant la visite et la saisie doit comporter « la mention de la faculté pour l'occupant des lieux ou son représentant de faire appel à un conseil de son choix ».

Ensuite, les opérations étant en l'espèce conduites en vertu de l'article 101 du TFUE, la solution de la Cour de cassation peut aussi être rapprochée de celle de la CJCE. En effet, dans l'arrêt Hoechst AG (CJCE, 21 sept. 1989, aff. 46/87 et 227/88, Hoechst AG, pts n° 15 et 16) la CJCE a décidé que le droit à une assistance juridique doit être respecté dès le stade de l'enquête préalable.

Enfin, la Cour de cassation avait elle-même affirmé dans l'arrêt Europcar que : « selon la jurisprudence de la Cour de justice (CJCE, 17 oct.1989, Dow Chemical Ibérica, aff. 97, 98 et 99/ 87), le droit d'avoir une assistance juridique doit être respecté dès le stade de l'enquête préalable » (Cass. crim., 27 nov. 2013, n° 12-86.424).

Faut-il interpréter l'arrêt CAMF comme ayant une portée plus grande ? Tous les droits de la défense autres que celui d'être assisté par un avocat peuvent-ils être exercés dès le stade de l'enquête préalable ou les distinctions sibyllines dégagées antérieurement entre les hypothèses où ces droits sont applicables et celles où ils ne le sont pas lors de l'enquête préalable sont-elles encore en vigueur ?

Ces questions sont provoquées par la généralité du chapeau de la Chambre criminelle adopté dans l'affaire CAMF. En effet la Cour de cassation énonce sans distinction que : « dans les procédures fondées sur la violation du droit de la concurrence, l'obligation d'assurer l'exercice des droits de la défense doit être respectée dès le stade de l'enquête préalable ».

Affaire à suivre.

DOCUMENT 21

Conseil d'État, 31 mars 2004, Société Etna Finance, n° 243579, Recueil, Tables (extraits)

Vu la requête, enregistrée le 27 février 2002 au secrétariat du contentieux du Conseil d'État, présentée pour la société ETNA FINANCE, dont le siège est ..., représentée par son président en exercice, et pour M. Eric X, président de la société ETNA FINANCE et domicilié à son siège ; la société ETNA FINANCE et M. X demandent :

1°) l'annulation de la décision, en date du 26 novembre 2001, par laquelle le conseil de discipline de la gestion financière a infligé à la société un avertissement et une sanction financière de 300 000 F (45 735 euros) et à son dirigeant un avertissement ;

(...)

Sur la légalité externe de la décision attaquée :

Sur les moyens tirés de la méconnaissance de l'article 6, paragraphe 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

Considérant qu'au vu d'un rapport d'enquête établi par ses inspecteurs, la Commission des opérations de bourse a saisi le conseil de discipline de la gestion financière en vue de l'ouverture d'une procédure disciplinaire à l'encontre de la société ETNA FINANCE et de M. X qui en était le président ; qu'à l'issue de cette procédure, le conseil de discipline a infligé à la société un avertissement et une sanction pécuniaire de 300 000 F (45 735 euros), et à son président un avertissement ; que ceux-ci soutiennent que la procédure aurait méconnu, à trois titres, les stipulations de l'article 6, paragraphe 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Considérant que, quand il est saisi d'agissements pouvant donner lieu aux sanctions prévues par l'article L. 623-4 du code monétaire et financier, le conseil de discipline de la gestion financière doit être regardé comme décidant du bien-fondé d'accusations en matière pénale au sens de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que, compte tenu du fait que sa décision peut faire l'objet d'un recours de pleine juridiction devant le Conseil d'État, la circonstance que la procédure suivie devant le conseil de discipline de la gestion financière ne serait pas en tous points conforme aux prescriptions de l'article 6, § 1, de la convention précitée n'est pas de nature à entraîner dans tous les cas une méconnaissance du droit à un procès équitable ; que, cependant - et alors même que le conseil de discipline de la gestion financière n'est pas une juridiction au regard du droit interne-, les moyens tirés de ce qu'il aurait statué dans des conditions qui ne respecteraient pas le principe d'impartialité et le principe des droits de la défense rappelés à l'article 6 de la convention européenne peuvent, eu égard à la nature, à la composition et aux attributions de cet organisme, être utilement invoqués à l'appui d'un recours formé devant le Conseil d'État à l'encontre de sa décision ;

En ce qui concerne l'enquête conduite par la Commission des opérations de bourse :

Considérant que quels que soient les reproches faits par les requérants à l'enquête conduite par la Commission des opérations de bourse, il n'est pas contesté que devant le conseil de discipline de la gestion financière les intéressés ont pu présenter des observations relativement aux faits et aux irrégularités qui leur étaient opposés, conformément aux exigences du principe du respect des droits de la défense ;

En ce qui concerne le rôle joué par le secrétaire du conseil de discipline et la participation du rapporteur au délibéré :

Considérant qu'aux termes de l'article 2 du décret du 28 mars 1990 : Les moyens nécessaires au fonctionnement du secrétariat du conseil sont fournis par la Commission des opérations de bourse ; qu'aux termes de l'article 3 du même décret : les griefs retenus par le conseil de discipline lorsque celui-ci agit d'office ou énoncés dans la demande du commissaire du gouvernement ou de la Commission des opérations de bourse mentionnée à l'article 33-3 de la loi du 23 décembre 1988 sont notifiés à la personne mise en cause par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou remise contre récépissé. La personne mise en cause est informée, lors de la notification des griefs, qu'elle peut prendre connaissance des pièces du dossier qui sera soumis au conseil de discipline (...) ; qu'aux termes de l'article 4 du même décret : le président

désigne, pour chaque affaire, un rapporteur parmi les membres du conseil. (...) Le rapporteur, avec le concours du secrétariat du conseil de discipline, est chargé d'instruire les actions disciplinaires. Il peut recueillir toutes informations utiles, notamment auprès de la Commission des opérations de bourse, ainsi que des témoignages. Il consigne le résultat de ses opérations par écrit ; qu'aux termes de l'article 6 du même décret : Lors de la séance, le rapporteur présente l'affaire. / Le président peut faire entendre par le conseil de discipline de la gestion financière toutes personnes dont il estime l'audition utile./ Après observations éventuelles du commissaire du gouvernement et du représentant de la Commission des opérations de bourse, la personne poursuivie et son conseil présentent leur défense. / Dans tous les cas, la personne poursuivie et, le cas échéant, son conseil doivent pouvoir prendre la parole en dernier. / La décision est prise en la seule présence du président, des membres, du secrétaire du conseil et du commissaire du gouvernement. Le procès-verbal est signé du président, du rapporteur et du secrétaire. La décision est rendue publique ;

Considérant, d'une part, que la circonstance que le secrétaire du conseil de discipline est également le secrétaire de la Commission des opérations de bourse n'est pas constitutive d'une méconnaissance du principe d'impartialité, dès lors que le décret du 28 mars 1990 se borne à lui confier le soin d'apporter son concours matériel au rapporteur chargé d'instruire les actions disciplinaires, d'assister au délibéré, d'apposer sa signature auprès de celle du président et du rapporteur sur le procès-verbal et de notifier la décision prononcée ;

Considérant, d'autre part, qu'il résulte des dispositions précitées que le rapporteur, qui n'est pas à l'origine de la saisine, ne participe pas à la formulation des griefs ; qu'il n'a pas le pouvoir de classer l'affaire ou, au contraire, d'élargir le cadre de la saisine ; que les pouvoirs d'investigation dont il est investi pour vérifier la pertinence des griefs et des observations de la personne poursuivie ne l'habilitent pas à faire des perquisitions, des saisies ni à procéder à toute autre mesure de contrainte au cours de l'instruction ; qu'en l'espèce, il n'est pas établi, ni même allégué, que le membre du conseil ayant été désigné rapporteur de la procédure disciplinaire ouverte à l'encontre des requérants après sa saisine par le président de la Commission des opérations de bourse, aurait, dans l'exercice de ses fonctions de rapporteur, excédé les pouvoirs qui lui ont été conférés par les dispositions rappelées ci-dessus, et qui ne diffèrent pas de ceux que le conseil de discipline de la gestion financière aurait lui-même pu exercer ; que, dès lors, il n'est résulté de sa participation au délibéré à l'issue duquel il a été décidé d'infliger une sanction, d'une part, à la société ETNA FINANCE et, d'autre part, à M. X, aucune méconnaissance du principe d'impartialité rappelé à l'article 6, § 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

DOCUMENT 22

*La création des AAI : symptôme ou remède d'un Etat en crise ?
M. COLLET, 2007 Regard sur l'actualité (
Extrait publié sur le site « Vie Publique »)*

La création des AAI : symptôme ou remède d'un Etat en crise ?

Créée en 1978, avec la loi portant création de la CNI, la catégorie des autorités administratives indépendantes doit répondre à de nombreuses attentes. Le Conseil d'Etat rappelle, dans son rapport public de 2001, que les justifications essentielles présentées lors de la création des AAI sont de garantir l'impartialité, le professionnalisme et l'efficacité de l'action de l'Etat, tout en assurant une action publique plus attentive aux besoins de médiation et de transparence. Ces autorités administratives indépendantes avaient vocation pour agir de manière rapide, efficace et indépendante dans un ensemble de domaines spécialisés. Et c'est justement la recherche de cette rapidité de réaction, ainsi que leur indépendance, qui a poussé le législateur à les doter d'un pouvoir de sanction, permettant ainsi d'échapper aux lenteurs juridictionnelles. On dénombre aujourd'hui une quarantaine d'AAI en France, agissant dans une grande variété de secteurs. On trouve ainsi des AAI dans le domaine de l'audiovisuel (le CSA par exemple), dans le secteur du marché de l'électricité (la CRE), des marchés financiers (l'AMF) de la concurrence (Conseil de la concurrence), de la lutte contre les discriminations prohibées par la loi (la HALDE), de l'environnement (l'ACNUSA) ou encore dans le domaine de la protection de la création sur internet (HADOPI). Ainsi, dans certains domaines, les plus sensibles, ce ne sont plus des autorités administratives classiques qui sont en charge de l'action publique, mais bien des autorités administratives indépendantes. Elles disposent donc de certains pouvoirs, dont certains sont exorbitants du droit commun. Ces pouvoirs vont du simple pouvoir d'avis, de contrôle, aux pouvoirs exorbitants de réglementation ou de sanction, en passant par un pouvoir d'autorisation individuelle ou d'injonction.

La création de ces autorités est liée au caractère très spécifique de leur champ de compétences. Toutes sont en effet spécialisées dans un domaine complexe, que le législateur a désiré "réguler". Ainsi, sont couverts par différentes autorités administratives indépendantes, les champs du fonctionnement des marchés financiers, des droits de télétransmission, de la lutte contre les discriminations, ou encore du contrôle des nuisances aéroportuaires.

Ce sont des autorités, elles disposent donc d'un ensemble de pouvoirs, variant d'une AAI à l'autre. En tant qu'autorités administratives, elles agissent au nom de l'État. Parfois même, certaines compétences comme le pouvoir réglementaire leur sont déléguées. Enfin, indépendantes, elles le sont tout autant des secteurs contrôlés que des pouvoirs publics. Elles ont donc en commun, selon le Conseil d'État, "d'agir au nom de l'État sans être subordonnées au gouvernement et de bénéficier, pour le bon exercice de leurs missions, de garanties qui leur permettent d'agir en pleine autonomie, sans que leur action puisse être orientée ou censurée, si ce n'est pas le juge

Les compétences des autorités administratives indépendantes (AAI) et des autorités publiques indépendantes (API) varient de l'une à l'autre.

Elles peuvent détenir un pouvoir d'avis ou de recommandation, consistant soit à conseiller aux opérateurs une pratique particulière (ex : Commission nationale de l'informatique et des libertés), soit à tenter de trouver un compromis entre l'administration et un administré (ex : le Défenseur des droits).

Certaines ont un pouvoir de décision individuelle. Il peut s'agir de délivrer l'autorisation d'exercer une activité ou d'un pouvoir de nomination. Ainsi, le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) désigne les directeurs des chaînes de télévision publiques.

Elles peuvent aussi détenir un pouvoir de réglementation, consistant à organiser un secteur d'activité en établissant des règles. Ce pouvoir réglementaire, qui appartient en principe au Premier ministre ou au président de la République, est ainsi reconnu de manière exceptionnelle, mais limitée, à un organe indépendant du gouvernement. En effet, ce n'est pas un pouvoir réglementaire autonome : il ne peut s'appliquer qu'à des mesures à portée limitée et dans le respect des lois et décrets.

Enfin, les AAI et API peuvent disposer d'un pouvoir de sanction. Lorsqu'un des acteurs du secteur d'activité contrôlé ne respecte pas les règles posées par ces institutions ou les obligations qui lui incombent, elles peuvent le sanctionner. Ainsi, l'Autorité de la concurrence ou l'Autorité des marchés financiers peuvent infliger des amendes importantes. Le CSA peut, par exemple, suspendre l'autorisation d'émettre d'une radio ne respectant pas ses obligations, pendant une journée.

C'est un pouvoir fondamental pour de telles autorités, généralement en charge de la régulation d'un marché ou du bon fonctionnement d'un secteur. Ces sanctions prononcées par les autorités administratives indépendantes se divisent en deux catégories : il y a celles qui ont un caractère professionnel et celles qui sanctionnent financièrement les acteurs adoptant un comportement déviant. Si les premières sont assimilables à des sanctions disciplinaires, la deuxième catégorie a très tôt semblé nécessiter une procédure adoptant les principes du droit au procès équitable, par son impact sur la situation patrimoniale des personnes sanctionnées. En effet, pour ce qui est du montant des sanctions pécuniaires, il peut se révéler très élevé selon les autorités administratives indépendantes qui les prononcent. A titre d'exemple, les amendes prononcées par l'Autorité de la concurrence peuvent atteindre 10 % du chiffre d'affaire hors taxe d'une entreprise. Ainsi, le Conseil de la concurrence a sanctionné les trois opérateurs français de téléphonie mobile d'une amende totale de 534 millions d'euros pour "entente illicite"

Lorsqu'elles usent de leur pouvoir de sanction, le juge est donc seul habilité à s'exprimer sur la légalité de ces dernières. Or, ce pouvoir de sanction est indispensable à certaines de ces autorités, celles que l'on nomme "autorités de régulation". En effet, celles-ci sont généralement en charge de l'encadrement d'un marché, et la répression constitue un instrument indispensable à la vie économique. Ainsi, ces autorités de régulation sont dotées d'un pouvoir de sanction, mais également de pouvoirs d'avis, de recommandation, de contrôle, parfois même de réglementation.

Cependant, la reconnaissance d'un tel pouvoir de sanction aux AAI a rapidement soulevé un problème, notamment pour la Cour de cassation. Dès 1992, dans son rapport annuel, elle a estimé que le Conseil de la concurrence était un organe "quasi-juridictionnel", et qu'à ce titre, "les exigences de la procédure contentieuse, et notamment celles de l'impartialité, s'imposaient à elle". Il faudra néanmoins attendre quelques années avant que ces exigences ne se trouvent réellement applicables dans la procédure de sanction des autorités administratives indépendantes.

Ainsi, jusqu'en 1999, le Conseil d'Etat a estimé, à propos du Conseil du marché à terme, que "même lorsqu'il statue en matière disciplinaire, n'est pas une juridiction ; qu'ainsi, le moyen tiré de ce que la procédure suivie devant lui ne respecterait pas les stipulations de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme est inopérant". Il en a fait de même avec le Conseil des bourses de valeurs, car selon lui les dispositions "qui prévoient que les contestations sur les droits et obligations de caractère civil et les accusations en matière pénale doivent faire l'objet d'un procès équitable [...], ne sont pas applicables aux organismes qui, comme le Conseil des bourses de valeurs, sont appelés à

prononcer une sanction de caractère disciplinaire”. Le Conseil d’État rejetait donc systématiquement les moyens tirés de la violation de l’art. 6§1 en ce qui concerne les sanctions à caractère disciplinaire au sens des droits et obligations à caractère civil.

Le raisonnement suivi par les juridictions françaises est celui d’une distinction entre la fonction contentieuse et juridictionnelle des autorités administratives indépendantes. Sans détenir un pouvoir juridictionnel, ces autorités n’en exercent pas moins une fonction contentieuse. Ce rapprochement matériel des deux fonctions s’est opéré à travers, non pas une véritable “juridictionnalisation”, mais par le biais d’une “pénalisation” des sanctions prononcées par les AAI.

Autorité, indépendance, administration

Les AAI ont pour caractéristiques communes de ne pas être des juridictions dont les décisions seraient revêtues de l’autorité de la chose jugée et relèveraient du contrôle de cassation, ni des personnes morales distinctes de l’Etat.

Si le Conseil d’Etat estime, en première analyse, que le critère de l’autorité doit conduire à ne ranger parmi les AAI que les instances détenant un pouvoir de décision, cette restriction ne semble pas toujours pertinente. En effet, le pouvoir d’influence exercé par certains organismes a conduit le législateur à les qualifier d’AAI : Comité national consultatif d’éthique, CNCIS, CNDS.

Les avis ou les recommandations de ces instances sont très souvent suivis par les responsables auxquels ils sont adressés. Elles exercent donc une véritable autorité, confortée par la stature morale de leurs membres et par la publicité de leurs rapports. Le Conseil d’Etat aboutit finalement au même constat, considérant que « *peu importe de ce fait que les autorités administratives indépendantes n’édicte pas toutes et exclusivement des décisions exécutoires dès lors que leur pouvoir d’influence et de persuasion, voire « d’imprécaton », aboutit au même résultat.*

L’indépendance de l’autorité implique d’abord l’absence de toute tutelle ou pouvoir hiérarchique à son égard de la part du pouvoir exécutif. Une AAI ne reçoit ni ordre, ni instruction du Gouvernement.

Cette indépendance se traduit ensuite dans la composition de l’autorité, généralement collégiale. Les membres du collège bénéficient en outre d’un mandat irrévocable.

L’indépendance organique des AAI est complétée par une indépendance fonctionnelle, dont le Conseil d’Etat estime qu’elle tient davantage à l’adéquation des moyens de chaque autorité à ses missions qu’à l’attribution de ressources propres. Cet aspect fait l’objet de développements spécifiques dans le présent rapport, en raison des évolutions issues, d’une part, de la création d’autorités publiques indépendantes dotées de ressources propres et, d’autre part, de la mise en oeuvre de la loi organique du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances.

Enfin, la nature administrative des AAI signifie que, si celles-ci ne sont pas soumises à un pouvoir hiérarchique ministériel, elles agissent cependant au nom de l’Etat et engagent sa responsabilité. Le mode de désignation de nombreux membres de ces autorités, qui fait appel aux autorités politiques (président de la République, présidents des assemblées, Premier ministre, ministres) et aux plus hautes autorités juridictionnelles, contribue également à leur donner un caractère administratif.

M. COLLET, 2007 Regard sur l’actualité

DOCUMENT 23

Conseil d'État, 6 novembre 2009, Société Inter confort, n° 304300, Recueil

Considérant qu'aux termes de l'article 44 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée : « I. - Les membres de la Commission nationale de l'informatique et des libertés ainsi que les agents de ses services habilités dans les conditions définies au dernier alinéa de l'article 19 ont accès, de 6 heures à 21 heures, pour l'exercice de leurs missions, aux lieux, locaux, enceintes, installations ou établissements servant à la mise en œuvre d'un traitement de données à caractère personnel et qui sont à usage professionnel, à l'exclusion des parties de ceux-ci affectées au domicile privé. Le procureur de la République territorialement compétent en est préalablement informé. II. - En cas d'opposition du responsable des lieux, la visite ne peut se dérouler qu'avec l'autorisation du président du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les locaux à visiter ou du juge délégué par lui. Ce magistrat est saisi à la requête du président de la commission. Il statue par une ordonnance motivée, conformément aux dispositions prévues aux articles 493 à 498 du code de procédure civile. La procédure est sans représentation obligatoire. La visite s'effectue sous l'autorité et le contrôle du juge qui l'a autorisée. Celui-ci peut se rendre dans les locaux durant l'intervention. A tout moment, il peut décider l'arrêt ou la suspension de la visite. III. - Les membres de la commission et les agents mentionnés au premier alinéa du I peuvent demander communication de tous documents nécessaires à l'accomplissement de leur mission, quel qu'en soit le support, et en prendre copie ; ils peuvent recueillir, sur place ou sur convocation, tout renseignement et toute justification utiles ; ils peuvent accéder aux programmes informatiques et aux données, ainsi qu'en demander la transcription par tout traitement approprié dans des documents directement utilisables pour les besoins du contrôle. (...) Il est dressé contradictoirement procès-verbal des vérifications et visites menées en application du présent article. » ; qu'aux termes de l'article 61 du décret du 20 octobre 2005 : « Lorsque la commission décide un contrôle sur place, elle en informe préalablement par écrit le procureur de la République dans le ressort territorial duquel doit avoir lieu la visite ou la vérification. (...) » ; qu'aux termes de l'article 62 du même décret : « Lorsque la commission effectue un contrôle sur place, elle informe au plus tard au début du contrôle le responsable des lieux de l'objet des vérifications qu'elle compte entreprendre, ainsi que de l'identité et de la qualité des personnes chargées du contrôle. Lorsque le responsable du traitement n'est pas présent sur les lieux du contrôle, ces informations sont portées à sa connaissance dans les huit jours suivant le contrôle. Dans le cadre de leurs vérifications, les personnes chargées du contrôle présentent en réponse à toute demande leur ordre de mission et, le cas échéant, leur habilitation à procéder aux contrôles. » ; qu'en vertu des dispositions de l'article 45 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée, la Commission nationale de l'informatique et des libertés peut prononcer des sanctions à l'encontre des responsables de traitement qui ne respectent pas les obligations découlant de ladite loi ;

Considérant qu'à la suite de plaintes émanant de particuliers faisant état de l'absence de prise en compte, par la SOCIÉTÉ INTER CONFORT, spécialisée dans la vente et la pose de fenêtres, de leurs demandes de ne plus faire l'objet de démarchage téléphonique, des membres de la Commission nationale de l'informatique et des libertés se sont rendus, les 31 mai et 1^{er} juin 2005, au siège de ladite société pour une mission de contrôle ; que, par délibération du 24 novembre 2005, la formation restreinte de la Commission nationale de l'informatique et des libertés a mis en demeure la SOCIÉTÉ INTER CONFORT de cesser d'utiliser une base de données non mise à jour et de « prendre toutes mesures de nature à garantir qu'il soit systématiquement et immédiatement tenu compte du droit d'opposition exercé par toute personne concernée à recevoir de la prospection commerciale, en application de l'article 38 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée le 6 août 2004 et de mettre en œuvre des mesures de nature à conserver la trace de ces demandes », dans un délai de quinze jours ; qu'après avoir procédé à de nouvelles visites sur place, la commission, estimant que le système de gestion des demandes d'opposition à l'utilisation du numéro de téléphone à des fins commerciales mis en place par la société, reposant sur leur transmission, au moyen de notes manuscrites, par le téléopérateur à son responsable, seul habilité à supprimer le numéro de la base de données, ne garantissait pas la prise en compte effective et rapide de l'ensemble des demandes d'opposition et ne répondait donc pas à la mise en demeure qui lui avait été faite, a infligé à la SOCIÉTÉ INTER CONFORT, par une délibération du 14 décembre 2006, une sanction de 30 000 euros et lui a enjoint de cesser d'utiliser le traitement de prospection commerciale tant qu'une nouvelle procédure efficace des demandes de radiation n'aurait pas été mise en place et notifiée à la commission ; que la SOCIÉTÉ INTER CONFORT demande l'annulation de cette délibération ;

Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête ;

Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. » ;

Considérant que si le droit au respect du domicile que ces stipulations protègent s'applique également, dans certaines circonstances, aux locaux professionnels où des personnes morales exercent leurs activités, il doit être concilié avec les finalités légitimes du contrôle, par les autorités publiques, du respect des règles qui s'imposent à ces personnes morales dans l'exercice de leurs activités professionnelles ; que le caractère proportionné de l'ingérence que constitue la mise en œuvre, par une autorité publique, de ses pouvoirs de visite et de contrôle des locaux professionnels résulte de l'existence de garanties effectives et appropriées, compte tenu, pour chaque procédure, de l'ampleur et de la finalité de ces pouvoirs ;

Considérant qu'il ressort des dispositions précitées de l'article 44 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée et des articles 61 et 62 du décret du 20 octobre 2005 que les membres de la Commission nationale de l'informatique et des libertés peuvent accéder à des locaux professionnels en dehors de leurs heures normales de fonctionnement et en l'absence du responsable du traitement ; que toute entrave à l'exercice de ce droit de visite peut, en application des dispositions de l'article 51 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée, faire l'objet de sanctions pénales, à l'exception de l'exercice du droit d'opposition prévu par les dispositions précitées de l'article 44 ; qu'aucune disposition ne prévoit que le responsable du traitement soit prévenu de cette visite et puisse se faire assister de la personne de son choix ; que les membres de la commission peuvent accéder aux programmes informatiques et aux données ainsi qu'en demander la transcription ; qu'en raison tant de l'ampleur de ces pouvoirs de visite des locaux professionnels et d'accès aux documents de toute nature qui s'y trouvent que de l'imprécision des dispositions qui les encadrent, cette ingérence ne pourrait être regardée comme proportionnée aux buts en vue desquelles elle a été exercée qu'à la condition d'être préalablement autorisée par un juge ; que, toutefois, la faculté du responsable des locaux de s'opposer à la visite, laquelle ne peut alors avoir lieu qu'avec l'autorisation et sous le contrôle du juge judiciaire, offre une garantie équivalente à l'autorisation préalable du juge ; qu'une telle garantie ne présente néanmoins un caractère effectif que si le responsable des locaux ou le représentant qu'il a désigné à cette fin a été préalablement informé de son droit de s'opposer à la visite et mis à même de l'exercer ;

Considérant qu'il n'est pas contesté que les responsables des locaux ayant fait l'objet des contrôles sur place qui ont permis aux membres de la Commission nationale de l'informatique et des libertés de constater les manquements sanctionnés par la délibération attaquée n'ont pas été informés de leur droit de s'opposer à ces visites ; qu'à cet égard la seule mention que le contrôle était effectué en application de l'article 44 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée ne saurait tenir lieu de l'information requise ; que, par suite, la SOCIETE INTER CONFORT est fondée à soutenir que la sanction qui lui a été infligée, dès lors qu'elle reposait sur les faits constatés lors des contrôles effectués, a été prise au terme d'une procédure irrégulière et qu'elle doit pour ce motif être annulée ;

DOCUMENT 24
Conseil d'État, 15 mai 2013, Société Alternative Leaders France, n° 356054,
Recueil, Tables
(extrait)

1. Considérant que, par la décision du 21 octobre 2011 dont la Société Alternative Leaders France (ALF) demande l'annulation, la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers (AMF) a infligé à cette dernière une sanction pécuniaire de 150 000 euros pour avoir fait preuve d'un défaut de diligence et de professionnalisme dans le contrôle des risques liés aux investissements dans deux fonds sous-jacents et pour n'avoir pas respecté les conditions auxquelles était subordonnée la délivrance de son agrément ; qu'elle a également décidé que sa décision serait publiée sur le site internet de l'AMF et dans le recueil des décisions de la commission des sanctions ;

Sur la régularité de la procédure et de la décision attaquée :

2. Considérant qu'aux termes de l'article L. 621-9 du code monétaire et financier : « *Afin d'assurer l'exécution de sa mission, l'Autorité des marchés financiers effectue des contrôles et des enquêtes (...)* » ; qu'en vertu de l'article L. 621-9-1 du même code : « *Lorsque le secrétaire général de l'Autorité des marchés financiers décide de procéder à des enquêtes, il habilite les enquêteurs selon des modalités fixées par le règlement général. / Les personnes susceptibles d'être habilitées répondent à des conditions d'exercice définies par décret en Conseil d'État* » ; que l'article L. 621-10 précise que : « *Les enquêteurs peuvent, pour les nécessités de l'enquête, se faire communiquer tous documents, quel qu'en soit le support (...) et en obtenir la copie. Ils peuvent convoquer et entendre toute personne susceptible de leur fournir des informations. Ils peuvent accéder aux locaux à usage professionnel* » ; que l'article L. 621-11 dispose : « *Toute personne convoquée a le droit de se faire assister d'un conseil de son choix. Les modalités de cette convocation et les conditions dans lesquelles est assuré l'exercice de ce droit sont déterminées par décret en Conseil d'État* » ; qu'aux termes du I de l'article L. 621-15 : « *Le collège examine le rapport d'enquête ou de contrôle établi par les services de l'Autorité des marchés financiers (...) / S'il décide de l'ouverture d'une procédure de sanction, il notifie les griefs aux personnes concernées. Il transmet la notification des griefs à la commission des sanctions, qui désigne un rapporteur parmi ses membres (...)* » ; qu'aux termes du IV de l'article R. 631-32 du même code : « *Les ordres de mission sont établis par le secrétaire général qui précise leur objet et les personnes qui en sont chargées* » ; que l'article R. 621-34 du même code précise que : « *Dans le cadre de ses investigations, l'enquêteur présente son ordre de mission en réponse à toute demande* » ; que l'article R. 621-35 du même code prévoit que : « *Les enquêteurs peuvent convoquer et entendre toute personne susceptible de leur fournir des informations. / La convocation est adressée à l'intéressé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, remise en main propre contre récépissé ou acte d'huissier, huit jours au moins avant la date de convocation. Elle fait référence à l'ordre de mission nominatif de l'enquêteur établi par le secrétaire général ou son délégataire. Elle rappelle à la personne convoquée qu'elle est en droit de se faire assister d'un conseil de son choix (...)* » ;

3. Considérant que le titre IV du livre I^{er} du règlement général de l'AMF est relatif aux contrôles et enquêtes de l'AMF ; que son chapitre 3, relatif aux contrôles des personnes mentionnées au II de l'article L. 621-9 du code monétaire et financier, comporte les articles 143-1 à 143-3 qui précisent les conditions de déroulement de tels contrôles ; qu'aux termes de l'article 143-1 : « *Pour s'assurer du bon fonctionnement du marché et de la conformité de l'activité des entités ou personnes mentionnées au II de l'article L. 621-9 du code monétaire et financier aux obligations professionnelles résultant des lois, des règlements et des règles professionnelles qu'elle a approuvées, l'AMF effectue des contrôles sur pièces et sur place dans les locaux à usage professionnel de ces entités ou personnes* » ; que l'article 143-3 prévoit que : « *Lorsque le contrôle est effectué sur place, le secrétaire général délivre un ordre de mission aux personnes qu'il charge du contrôle. / L'ordre de mission indique notamment l'entité ou la personne à contrôler, l'identité du chef de mission et l'objet de la mission. Le chef de mission informe la personne concernée de l'identité des autres agents ou enquêteurs associés à la mission. / Les personnes chargées de la mission de contrôle indiquent à l'entité ou à la personne contrôlée la nature des renseignements, documents et justifications dont la communication est demandée (...)* » ;

4. Considérant, en premier lieu, que la société requérante soutient que l'irrégularité du déroulement du contrôle administratif effectué par l'AMF préalablement à la saisine de la commission des sanctions a entaché d'illégalité la décision de sanction prise à l'issue de ce contrôle ; que, toutefois, si, lorsqu'elle est saisie d'agissements pouvant donner lieu aux sanctions prévues par le code monétaire et financier, la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers doit être regardée comme décidant du bien-fondé d'accusations en matière pénale au sens des stipulations de l'article 6 § 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le principe des droits de la défense, rappelé tant par l'article 6 § 1 de cette convention et précisé par son article 6 § 3 que par l'article L. 621-15 du code monétaire et financier, s'applique seulement à la procédure de sanction ouverte par la notification de griefs par le collège de l'Autorité des marchés financiers et par la saisine de la commission des sanctions, et non à la phase préalable des enquêtes réalisées par les agents de l'Autorité des marchés financiers ; que, cependant, il résulte de l'ensemble des dispositions citées aux points 2 et 3 que les enquêtes réalisées par les agents de l'Autorité des marchés financiers, ou par toute personne habilitée par elle, doivent se dérouler dans des conditions garantissant qu'il ne soit pas porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense des personnes auxquelles des griefs sont ensuite notifiés ; que, dans ces conditions et dès lors que la personne contrôlée peut, dans le cadre de la procédure disciplinaire ouverte par la notification des griefs, consulter l'entier dossier de la procédure et faire valoir ses observations en réponse, le moyen tiré de ce que la procédure suivie a méconnu le principe du respect des droits de la défense ne peut qu'être écarté ;

5. Considérant qu'aucune disposition législative ou réglementaire n'impose que le contrôle sur place dans les locaux à usage professionnel des entités ou personnes mentionnées au II de l'article L. 621-9 du code monétaire et financier effectué par les enquêteurs de l'AMF soit précédé d'une information de la personne contrôlée ; que, dans ces conditions et dès lors qu'il ne résulte pas de l'instruction que le caractère inopiné du contrôle aurait porté à la société en cause une atteinte irrémédiable aux droits de la défense dont elle a bénéficié à compter de la notification des griefs retenus à son encontre, la société requérante n'est pas fondée à soutenir que le contrôle décidé le 23 mars 2009 par le secrétaire général de l'AMF et opéré le lendemain 24 mars dans ses locaux professionnels serait irrégulier faute d'avoir été précédé d'une information préalable ; que la société n'est, par ailleurs, pas fondée à soutenir que la procédure prévue par l'article L. 621-12 du même code aurait dû être mise en œuvre ;

6. Considérant que la circonstance que la phase de contrôle se soit achevée par une réunion avec les dirigeants de la société ALF sans que ces derniers aient été informés du caractère final de cette réunion, et que les observations adressées par la société ALF en réponse au contrôle aient été seulement annexées au rapport de contrôle des agents de l'AMF, n'est pas non plus de nature à entacher d'irrégularité la procédure, les dispositions de l'article R. 621-36 du code monétaire et financier et de l'article 143-5 du règlement général de l'AMF, qui prévoient seulement une communication du rapport de contrôle à l'entité contrôlée et la possibilité donnée à cette dernière de présenter des observations en réponse à ce rapport, ayant été respectées ;

(...)

DOCUMENT 25

Conseil d'État, sect., 16 juillet 2014, Ganem, n° 355201, Droit Administratif n° 12, Décembre 2014, comm. 73, note G. Eveillard (extraits)

Considérant, en premier lieu, qu'en l'absence de disposition législative contraire, l'autorité investie du pouvoir disciplinaire, à laquelle il incombe d'établir les faits sur le fondement desquels elle inflige une sanction à un agent public, peut apporter la preuve de ces faits devant le juge administratif par tout moyen ; que toutefois, tout employeur public est tenu, vis-à-vis de ses agents, à une obligation de loyauté ; qu'il ne saurait, par suite, fonder une sanction disciplinaire à l'encontre de l'un de ses agents sur des pièces ou documents qu'il a obtenus en méconnaissance de cette obligation, sauf si un intérêt public majeur le justifie ; qu'il appartient au juge administratif, saisi d'une sanction disciplinaire prononcée à l'encontre d'un agent public, d'en apprécier la légalité au regard des seuls pièces ou documents que l'autorité investie du pouvoir disciplinaire pouvait ainsi retenir ;

Considérant que la cour administrative d'appel a relevé dans l'arrêt attaqué, par une appréciation souveraine non contestée devant le juge de cassation, qu'afin d'établir que M. Ganem exerçait sans autorisation, en lien avec son épouse, une activité lucrative privée par l'intermédiaire de deux sociétés, la commune avait confié à une agence de détectives privés le soin de réaliser des investigations dans le but « de mettre en évidence les activités professionnelles du couple et d'en administrer les preuves par des surveillances » et que cette agence avait réalisé un rapport reposant sur des constatations matérielles du comportement de M. Ganem à l'occasion de son activité et dans des lieux ouverts au public ; qu'en estimant que de tels constats ne traduisaient pas un manquement de la commune à son obligation de loyauté vis-à-vis de son agent et qu'ils pouvaient donc légalement constituer le fondement de la sanction disciplinaire litigieuse, la cour n'a commis ni erreur de droit, ni erreur de qualification juridique ; (...)

Note G. Eveillard, Droit Administratif n° 12, Décembre 2014, comm. 73

(...)

La jurisprudence administrative n'avait jamais eu l'occasion de prendre nettement position sur l'admissibilité des éléments de preuve fournis par les parties devant elle (sinon une juridiction inférieure dont une décision, isolée, avait affirmé que l'Administration ne pouvait s'appuyer sur des éléments de preuve obtenus ou détenus de manière manifestement illicite : CAA Lyon, 5 juill. 1994, n° 92LY00392, n° 92LY00619, SARL O'Palermo ; Rec. CE 1994, p. 653 ; AJDA 1995, p. 192, note J. Courtial). Quelques décisions avaient certes déjà évoqué la question, mais d'une façon dont il aurait été hasardeux de dégager la moindre solution générale.

Le juge administratif semblait tendre vers un libéralisme assez poussé. Certes, il n'est pas significatif, compte tenu de l'indépendance des procédures, qu'il ait accepté de tenir compte de pièces collectées dans le cadre d'une procédure judiciaire et ayant fait l'objet d'une annulation dans ce même cadre (CE, sect., 6 déc. 1995, n° 90914, Navon et SA Samep ; Rec. CE 1995, p. 426 ; Dr. fisc. 1996, comm. 203, concl. G. Bachelier ; s'il est vrai que, concernant la matière fiscale, ces décisions ont été ultérieurement contredites par le Conseil constitutionnel, cela ne leur retire pas nécessairement pertinence dans les autres matières). En revanche, il avait eu l'occasion d'admettre comme preuve un renseignement obtenu par stratagème (CE, 31 janv. 1997, n° 165553, Sté Comptoirs modernes Major-Unidis ; Rec. CE 1997, tables, p. 1108), un document obtenu en méconnaissance du secret de l'instruction dans le cadre d'une procédure pénale (CE, 26 oct. 1973, Élections municipales de Villeneuve-sur-Lot : Rec. CE 1973, p. 596. - CE, 3 mars 1995, R. S. : Rec. CE 1995, p. 118) et même un document obtenu par vol (CE, sect., 8 nov. 1999, Élections cantonales de Bruz ; Rec. CE 1999, p. 345).

Cependant, la jurisprudence n'était pas univoque. C'est ainsi que le Conseil d'État a eu l'occasion de subordonner l'admissibilité à titre de preuve d'une pièce illégale à son obtention régulière par l'Administration (CE, sect., 6 déc. 1995, Navon et SA Samep, préc.). Dans un cadre plus proche encore de celui de l'espèce, il a refusé d'admettre l'emploi d'un procédé clandestin de surveillance, en limitant l'admissibilité des procédés de preuve au constat d'huissier (CE, 28 sept. 2005, n° 269784, SA Carto-Rhin ; Rec. CE 2005, tables, p. 1124) - certes dans un cas, celui du contrôle de la légalité des autorisations de

licenciement des salariés protégés, où il pouvait être tenté d'aligner sa position sur celle du juge judiciaire (V. infra), mais le flottement était indéniable.

Indépendamment de l'état du droit positif, la question était aussi de savoir s'il devait évoluer dans le sens d'une consécration générale d'un principe de loyauté. À cet égard, le juge administratif ne pouvait qu'être encouragé à observer la position d'autres juridictions, que ce soit pour les imiter ou pour obéir aux contraintes résultant de leur propre jurisprudence.

La jurisprudence judiciaire fournissait ainsi un objet de comparaison édifiant. La Cour de cassation a eu l'occasion de proclamer solennellement un principe de loyauté de la preuve en matière civile (Cass. ass. plén., 7 janv. 2011, n° 09-14.316, Sté Philips France ; Bull. civ. ass. plén. 2011, n° 1 ; D. 2011, p. 562, obs. E. Chevrier, note F. Fourment ; JCP G 2011, 208, note B. Ruy). Cette consécration est d'autant plus notable qu'elle dépasse les exigences requises par l'article 9 du Code civil, qui ne mentionne qu'une exigence de légalité de la preuve.

Le droit judiciaire privé, il est vrai, attache une importance particulière à la loyauté, principe directeur du procès civil dont l'application à la production de la preuve n'est qu'une déclinaison (V. sur cette question : M.-E. Boursier, *Le principe de loyauté en droit processuel* : Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de thèses, 2003). Il est vrai également qu'on ne peut comparer que ce qui est comparable, et que le contentieux civil, opposant des particuliers entre eux, suppose une égalité qui n'est pas le lot nécessaire des relations entre l'Administration et les administrés. Aussi est-il presque plus évocateur que la même obligation de loyauté trouve à s'appliquer en matière pénale, malgré le principe de liberté de la preuve posé par l'article 427 du Code de procédure pénale : si cet article s'applique à la démonstration de la preuve devant les juridictions, il ne concerne pas en effet, selon la chambre criminelle et le Conseil constitutionnel, la production de la preuve par les autorités publiques, qui sont donc tenues de respecter une obligation de loyauté (Cass. crim., 7 janv. 2014, n° 13-85.246, X. ; Bull. crim. 2014, n° 1 ; D. 2014, p. 407, note E. Vergès ; JCP G 2014, 272, note A. Gallois ; Procédures 2014, comm. 83, note A. Chavant-Leclère, qui condamne la mise sur écoutes de cellules de garde à vue dans l'espoir de recueillir clandestinement des aveux de la part de ceux qui y sont gardés. - Cons. const., 18 nov. 2011, déc. n° 2011-191/194 à 197 QPC, Arfi et a. ; Rec. Cons. const. 2011, p. 544).

Les juridictions dont la jurisprudence aurait eu vocation à s'imposer au juge administratif sont en revanche plus mesurées. Le Conseil constitutionnel, tout d'abord, en matière de procédures fiscales, s'est limité à condamner l'emploi de preuves illégalement collectées (Cons. const., déc. 4 déc. 2013, n° 2013-679 DC, Loi relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière ; Journal Officiel 7 Décembre 2013) - même si cela constitue déjà une contrainte plus poussée que celle qui résultait de la jurisprudence administrative antérieure (CE, sect., 6 déc. 1995, Navon et SA Samep, préc.). De même, la Cour européenne des droits de l'homme se borne à exiger que le mode d'obtention des preuves ne remette pas en cause le caractère équitable du procès (CEDH, 25 sept. 2012, n° 649/08, El Haski c/ Belgique), c'est-à-dire que la preuve n'ait pas été obtenue en violation d'un droit protégé par la Convention, sauf néanmoins - comme souvent avec la juridiction strasbourgeoise, le tigre s'avère de papier - à ce que le procédé de preuve ait été fiable, que l'authenticité et l'admissibilité de la preuve aient pu être discutées pendant l'instance et que le juge ait eu la possibilité de l'exclure en cas d'atteinte à l'équité du procès - en particulier dans le cas où il aurait conduit le défendeur à contribuer à sa propre incrimination (CEDH, 12 mai 2000, n° 35394/97, Khan c/ Royaume-Uni, s'agissant d'une preuve collectée en violation, comme en l'espèce, du droit à la vie privée consacré par l'article 8 de la Convention). La Cour de justice de l'Union européenne, enfin, se montre encore moins exigeante : s'agissant de la preuve dans les instances portées devant elle, elle a même consacré le principe de liberté de la preuve (CJCE, 25 janv. 2007, aff. C-407/04, Dalmine SpA : Rec. CJCE 2007, I, p. 00829) ; et, pour juger de la validité au regard du droit de l'Union européenne des preuves présentées au cours d'instances devant les juridictions ordinaires, elle n'a pas vu d'autres conditions que le respect du principe d'effectivité du droit de l'Union européenne (CJCE, 15 juin 2000, aff. C-418/97 et C-419/97, ARCO Chemie Nederlands : Rec. CJCE 2000, I, p. 4475).

Le Conseil d'État a résisté à ce contexte favorable à un encadrement, même limité, des procédés de preuve. Non seulement il ne consacre pas le principe de loyauté de la preuve, mais il proclame, plus nettement qu'il ne l'avait jamais fait, celui de liberté de la preuve : s'il n'emploie pas l'expression elle-même, il affirme en effet que la preuve peut être rapportée par « tout moyen ». Par ailleurs, quoiqu'il n'énonce pas explicitement la valeur de ce principe, celle-ci est transparente : comme seule une disposition législative contraire peut y déroger, il s'agit d'un principe général du droit.

DOCUMENT 26

**Décision du 25 juin 2013 de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers
à l'égard de la société LVMH Moët Hennessy-Louis Vuitton (San n° 2013-15)
(extrait)**

I - Sur le manquement des enquêteurs à leur obligation de loyauté

Considérant que LVMH soutient qu'en violation des droits fondamentaux de la défense, du principe de loyauté et des règles énoncées par la charte de l'enquête du 13 décembre 2010, les enquêteurs l'auraient privée de la possibilité de se défendre utilement en lui refusant l'accès à l'intégralité des « pièces qui s'avèrent essentielles à la compréhension » de la lettre circonstanciée et auraient ainsi faussé l'appréciation du Collège, de sorte que la procédure devrait être annulée dans son ensemble ;

Considérant, en droit, que le respect du principe du contradictoire n'est pas exigé au stade de l'enquête et ne s'impose qu'à partir de la notification des griefs qui, seule, donne accès à tous les éléments du dossier ; que l'article 144-2-1 du règlement général de l'AMF dispose qu'avant « la rédaction finale du rapport d'enquête, une lettre circonstanciée relatant les éléments de fait et de droit recueillis par les enquêteurs est communiquée aux personnes susceptibles d'être ultérieurement mises en cause (...) » ; qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne prévoit que cette lettre soit accompagnée des pièces susceptibles d'établir ou de qualifier les faits qui y sont relatés ; que la charte de l'enquête, document à vocation incitative et informative, mais dépourvu de valeur normative, précise, certes, que peuvent être jointes à la lettre circonstanciée les pièces « essentielles à sa compréhension » ; qu'il va cependant de soi, avant comme après la modification de cette charte, intervenue le 10 octobre 2012, que c'est aux enquêteurs qu'il appartient, au cas par cas, d'apprécier s'il est indispensable à la compréhension de la lettre circonstanciée de communiquer à son destinataire des documents et, le cas échéant, de déterminer lesquels ; que ceux-ci ont en effet l'obligation de concilier l'exercice des droits de la défense avec le respect du secret professionnel auquel ils sont astreints par la loi, laquelle ne prévoit pas une telle communication à ce stade de la procédure ; que ce n'est qu'à partir de la notification de griefs que la personne mise en cause, accédant à l'intégralité des pièces recueillies et des actes établis, peut s'assurer que la recherche des preuves a été réalisée dans le strict respect du principe de loyauté ; que ce principe s'impose en effet dès l'ouverture de l'enquête, qui doit avoir été conduite par les enquêteurs de façon à ne porter aucune atteinte irrémédiable aux droits de la défense ;

Considérant qu'en l'espèce, LVMH ne conteste pas la manière dont les enquêteurs ont recueilli les documents utiles à l'analyse des faits ; que, comme il a été rappelé ci-dessus (partie I, II), après avoir pris connaissance de la lettre circonstanciée qui lui a été envoyée le 10 avril 2012, la société a demandé communication des pièces auxquelles cette lettre « se réfère directement » ; que, si sa demande n'a pas pu être entièrement satisfaite, son conseil a été autorisé à consulter sur place les procès-verbaux des auditions de M. Pierre Godé visés dans la lettre circonstanciée, ce qu'il a fait le 25 avril 2012 ; qu'ensuite, les pièces qui avaient été sollicitées ont toutes été annexées au rapport d'enquête, qui a été joint à la notification de griefs ;

Considérant en outre que, contrairement à ce qui est soutenu, l'instruction faite et les conclusions prises par le rapporteur n'ont pas excédé le périmètre des griefs notifiés ;

Considérant qu'ainsi, à tous les stades de la procédure, LVMH a été mise en mesure de faire valoir utilement ses droits ; que, dès lors, le moyen ne peut qu'être écarté ;

**Décision du 6 mars 2015 de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers
à l'égard de la société Air France-KLM ET DE M. Pierre-Henri Gourgeon (San-2015-04)
(extrait)**

SUR LES MOYENS DE PROCEDURE

Considérant qu'Air France-KLM fait valoir que les dispositions de l'article 144-2-1 du règlement général de l'AMF et les règles énoncées par la charte de l'enquête dans sa rédaction issue du 10 septembre 2012 rendent applicable le principe du contradictoire préalablement à la notification de griefs ; qu'elle expose que les propos tenus par le secrétaire général de l'AMF selon lesquels la lettre circonstanciée introduit une « *dose de contradictoire* » et ceux utilisés par la direction des enquêtes et des contrôles dans son courrier du 4 janvier 2013 selon lesquels « *l'examen du dossier ne devient pleinement contradictoire qu'à compter de l'ouverture d'une procédure de sanction* » viennent confirmer l'application de ce principe préalablement à la notification de griefs ; qu'elle en déduit que, par son courrier du 4 janvier 2013, la direction des enquêtes et des contrôles de l'AMF lui a irrégulièrement refusé la communication des procès-verbaux d'auditions réalisées par les enquêteurs, notamment au motif que les conseils des personnes auditionnées avaient été mis en mesure d'assister aux auditions et de prendre des notes, ce qui l'a privée de la possibilité de se défendre utilement en l'empêchant ainsi de formuler des « *observations exhaustives [...] de nature à convaincre le Collège de ne pas lui notifier des griefs* », de sorte que la notification de griefs est entachée de nullité ;

Considérant que la contradiction, qui s'applique à compter de la notification de griefs, est une exigence de l'instruction et non de l'enquête ; que celle-ci doit seulement être loyale de manière à ne pas compromettre irrémédiablement les droits de la défense ; que si l'article 144-2-1 du règlement général de l'AMF énonce : « *avant la rédaction finale du rapport d'enquête, une lettre circonstanciée relatant les éléments de fait et de droit recueillis par les enquêteurs est communiquée aux personnes susceptibles d'être ultérieurement mises en cause. Ces personnes peuvent présenter des observations écrites dans un délai qui ne peut être supérieur à un mois. Ces observations sont transmises au collège lorsque celui-ci examine le rapport d'enquête en application du I de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier* », aucune disposition législative ou réglementaire ne prévoit que cette lettre circonstanciée soit accompagnée des pièces susceptibles d'établir ou de qualifier les faits qui y sont relatés ; que la charte de l'enquête, qui n'a pas force obligatoire, se borne à préciser, dans sa rédaction issue du 10 septembre 2012, que « *ce courrier est accompagné des principales pièces qui, selon les enquêteurs, s'avèrent essentielles à sa compréhension* » ; que des propos tenus par le secrétaire général de l'AMF et par la direction des enquêtes et des contrôles, qui, au demeurant, ne lient pas la Commission des sanctions, ne peuvent imposer l'application du principe du contradictoire antérieurement à la notification de griefs ; que dès lors, seule la réception d'une notification de griefs donne accès à l'intégralité des pièces du dossier et à la mise en œuvre du principe du contradictoire ;

Considérant qu'en l'espèce, la lettre circonstanciée du 19 décembre 2012 envoyée à Air France-KLM dressait la liste des pièces qui, selon les enquêteurs, étaient essentielles à sa compréhension ; qu'ainsi,

au vu des principes rappelés ci-dessus, Air France-KLM n'est pas fondée à critiquer les modalités d'accès aux pièces de l'enquête à l'occasion de la réception de la lettre circonstanciée ;

Considérant qu'Air France-KLM soutient encore qu'elle n'a pas été en mesure de faire valoir utilement ses droits, et qu'elle a été lésée par rapport à un autre émetteur qui, dans une procédure de sanction, a reçu l'autorisation du secrétaire général de l'AMF de consulter, dans les locaux de l'AMF, des procès-verbaux d'auditions au stade de l'enquête ;

Considérant que c'est aux enquêteurs qu'il appartient, au cas par cas, d'apprécier les documents qu'il est indispensable de communiquer au destinataire de la lettre circonstanciée ; que le fait que, dans une autre procédure de sanctions, le secrétaire général de l'AMF ait pu, compte tenu des circonstances propres à l'espèce, estimer que certains procès-verbaux d'auditions étaient essentiels à la compréhension de la lettre circonstanciée et autoriser en conséquence l'émetteur à en prendre connaissance dans les locaux de l'AMF ne peut valablement être invoqué dans la présente procédure de sanction ; qu'Air France-KLM a eu accès, dès la réception de la notification de griefs, à l'ensemble des pièces du dossier de la procédure et a été en mesure de présenter ses observations tant devant le rapporteur que lors de la séance de la Commission des sanctions ; que, dès lors, aucune atteinte irrémédiable aux droits de la défense n'est caractérisée ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les moyens tirés de la violation du principe du contradictoire et de la violation des droits de la défense, non fondés, doivent être écartés ;

DOCUMENT 28

Th. Fossier, Conseiller à la Cour de cassation, ancien président de la chambre de régulation économique de la cour d'appel de Paris

« Vers un droit procédural commun des autorités de régulation », *Revue juridique de l'économie publique*, Décembre 2011, n° 692

1. - La dispersion, en tout cas la multiplication des AAI, pose peut-être difficulté au contribuable, et certainement au juriste : les méthodes de travail et les moyens de ces diverses autorités sont variables, au point que leur présentation globale paraît impossible. C'est ainsi qu'est née une soif de « droit commun procédural » qui puisse mettre les entreprises, les investisseurs, accessoirement leurs conseils et les juges, à l'abri des confusions. Ce droit commun devrait inclure non seulement le déroulement des procédures, devant les AAI comme devant les juges de contrôle, mais aussi l'organisation de ces AAI.
2. - Mais, il ne suffirait pas de vouloir, ni même d'avoir besoin de ce droit commun pour qu'il naisse.
3. - Il faut d'abord que ces autorités, en tout cas celles qui régulent ou sanctionnent des opérateurs de marché, aient une part de mission commune. La période de crise que nous traversons est l'occasion de découvrir ou redécouvrir cette mission commune : jamais les investisseurs ou les entreprises n'ont eu autant envie ou besoin de s'exprimer, d'expliquer leurs difficultés, et les AAI comme leurs juges de contrôle ne sauraient se dérober à ce qui devient leur loi, générale et impérative : le débat contradictoire,
4. - Pour qu'un droit commun procédural s'instaure, il faut aussi qu'une norme de référence s'impose de manière égale à toutes les AAI. Cette norme existe, serait-ce depuis peu. C'est naturellement l'article 6-1 de la Convention EDH, et de façon plus récente les articles 41 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui constituent ce socle, bien plus que nos codes de droit national. Les sanctions, considérées en droit européen comme relevant des peines, la régulation, considérée comme relevant de la procédure civile, sont encadrées de manière homogène pour toutes les AAI. Il y a là une forme de « culture » qui a gagné ou doit gagner AAI et juges.
5. - Enfin, un droit commun procédural a besoin d'une unicité de contrôle juridictionnel. La répartition entre Conseil d'État et Cour de cassation ne pose pas ou ne pose plus problème, nous y reviendrons. Au sein de la cour d'appel de Paris, l'unicité est jalousement conservée, malgré les pressions en faveur d'une grande « chambre de la concurrence » incluant tout le contentieux du Livre IV du Code de commerce, tandis que le contrôle de l'AMF serait dévolu à une petite chambre, distincte, du droit boursier. Ces pressions échouent parce qu'il apparaît que le droit de la régulation et des sanctions est un tout, précisément articulé autour de la procédure, et que l'ADLC, l'AMF, l'ARCEP, la CRE et l'ARAF réussissent ou échouent de la même manière : selon la qualité formelle de leurs pratiques. Il faut dire au passage, que l'adjonction des contentieux douanier et fiscal aux autres attributions de la chambre n'est pas un hasard : ces contentieux sont aussi principalement procéduraux et ont la même finalité régulatrice et sanctionnatrice.
6. - Tout est-il gagné, dans cette quête de l'unicité procédurale ?
7. - Certes non, et il y a pourtant une certaine urgence. Il ne faut pas exclure que si les AAI et leurs juges de contrôle sont en décalage, en retard, sur le terrain procédural, à cause de la dispersion des méthodes et éventuellement de résistances au progrès, d'autres processus non moins efficacement régulateurs verront le jour puis prendront le pas. On songe à l'action de groupe. On songe même à la procédure pénale qui peut, en droit de la concurrence en tout cas, déboucher sur des sanctions nettement plus efficaces que l'amende, telles que l'interdiction de gérer, l'interdiction d'accès aux marchés publics, les fermetures d'établissements, les saisies ou confiscations des stocks ou de machines... Et l'idéal d'une AAI chargée des poursuites portées ensuite devant un vrai tribunal répressif indépendant, composé de juges spécialisés, commence à convaincre nos élites dans d'autres domaines du droit répressif de l'entreprise.
8. - En somme, sur quels points les divergences ou les résistances subsistent-elles ? Nous excepterons, pour tenter de répondre, des questionnements immatures comme le régime des visites domiciliaires, insolubles comme l'absence de moyens des juges de contrôle ou de peu d'intérêt comme la dualité des ordres juridictionnels, les questions d'impartialité subjective, le régime de l'action en justice,.... Il demeurera, pour nos explications, l'essentiel : le rôle du juge. C'est là que gît la possibilité d'unification des procédures, autour

des trois missions fondamentales du juge : ouvrir le débat (1), évaluer les preuves (2), accorder la force exécutoire à une partie. Cette dernière dimension de la Justice (la sanction, sous tous ses aspects) ne sera pas ici abordée car elle ne peut fonder une unicité procédurale.

1. Le débat

9. - On a pu douter que la qualité du débat soit une fin en soi, et écrire que la régulation et les sanctions s'accommodaient bien mal des droits de la défense, ou même risquaient de s'affaiblir dramatiquement. Nous pensons exactement l'inverse : aucune AAI, régulatrice ou sanctionnatrice, n'a un intérêt bien pensé à fragiliser ses décisions en empêchant les entreprises ou les investisseurs de s'exprimer comme ils le veulent, dans les seules limites du raisonnable. C'est l'une des dimensions de l'arrêt *HADAD* de 1996.

10. - Les limites sont connues. Il s'agit de laisser subsister une phase inquisitoire au début de toute procédure.

11. - Ceci dit, une tendance nettement extensive se fait pour dans les arrêts de la cour d'appel et même de la Cour de cassation. C'est ce qu'on peut lire dans la cassation intervenue le 7 janvier 2011 dans l'affaire *Philips-Sony*^{ff} qui (serait-ce au visa du CPC) introduit l'idée d'un contrôle lourd sur les modalités de l'enquête. C'est plus humblement ce que la cour d'appel a introduit avec ses arrêts *ITS* (9 septembre 2010) ou *Kelly* (20 mars 2010), qui inaugurent un contrôle des saisies de courrier, ou de la loyauté des auditions par les enquêteurs. C'est aussi ce qui a pu amener l'AMF, hélas, seule pour le moment à le faire, à édicter une « charte de l'enquête » et à prévoir un récapitulatif de l'enquête annexe à la notification de griefs. C'est enfin ce qui a pu guider les arrêts *Parfums* (celui de la cour d'appel, du 10 novembre 2009 ; celui de la Cour de cassation, qui entérine remarquablement l'idée qu'une enquête trop longue puisse porter atteinte aux droits de la défense).

12. - On le voit, on est bien loin du temps où le juge de contrôle se contentait d'apprécier, certes avec une vigueur intraitable, les conditions de l'audience et celles du délibéré^{‡‡}, et négligeait ouvertement l'amont – le contrôle de la notification des griefs ou du délai laissé entre le rapport et l'audience –, et laissait se développer, pour chaque AAI, des habitudes plus ou moins bonnes de travail.

13. - Un « modèle » est-il acquis, pour autant, aux entreprises ou investisseurs ? Il ne pourrait l'être qu'en approchant de la juridictionnalisation pure et simple des AAI de régulation économique et de sanctions. Tel n'est pas le cas^{§§}, tout simplement parce que la CJUE comme la CEDH se contentent d'entités administratives, même partisans ou brutales, à la seule condition^{***} qu'un juge digne de ce nom intervienne finalement.

14. - Du moins, pourrait-on espérer que la recherche de la preuve obéisse rigoureusement aux mêmes exigences pour toutes les AAI et prélude ainsi à l'unicité procédurale.

2. La preuve

15. - Telle est la vraie justice, celle du sens commun : accumuler des preuves, loyales et discutées.

16. - Sur la loyauté de la preuve, nous ne redirons rien : l'affaire *Sony-Philips*, déjà évoquée, est exemplaire du débat. Il n'y aurait beaucoup à écrire sur ce sujet que si nous avions choisi de parler des visites domiciliaires.

17. - La discussion de la preuve, en revanche, serait un bon moyen d'améliorer l'unicité procédurale des autorités : il est probable que les AAI et la cour d'appel lisseraient les pratiques probatoires en favorisant le débat le plus large sur ce terrain.

18. - Il faut bien dire que cette discussion ne porte pas, en l'état de notre réflexion, sur l'usage que le rapporteur fait de sa liberté d'action : celle-ci est systématiquement consacrée par la cour d'appel, ce qui ne peut manquer de favoriser une dispersion des pratiques des différentes AAI.

^{ff} Cass. ass. plén., 7 janv. 2011, n° 09-14.316 et n° 09-14.667 : *JurisData* n° 2011-00038.

^{‡‡} V. à ce sujet l'arrêt *Oury* du 5 février 1999 (Cass. ass. plén., 5 févr. 1999, n° 97-16.441, P : *JurisData* n° 1999-000593), dont notre

arrêt *Cemex* du 27 janvier 2011 (CA Paris, 27 janv. 2001 : *JurisData* n° 2011-000860) est un lointain écho.

^{§§} V. notre arrêt CA Paris, 23 sept. 2010, n° 2010/00163, *Orange Caraïbes*.

^{***} Fort critiquable et sur laquelle, V. notre arrêt *GRACA-AMF* du 16 juin 2009.

19. - En revanche, selon la cour d'appel, la discussion doit être intense sur la valeur des preuves réunies. La consultation du dossier, par exemple, est une exigence ancienne de la cour, et n'a de sens que si elle ouvre un débat, à un stade approprié de la procédure de chaque AAI. Autre exemple : la motivation de la décision finale de l'AAI est sévèrement contrôlée par la cour d'appel, justement parce que c'est le biais adéquat d'examen de la valeur des preuves.

20. - À vrai dire, la cour d'appel exerce ce contrôle de motivation, plus souvent aux dépens de l'ADLC que de l'AMF, en se référant constamment au droit répressif général, ce qui a pu dérouter quelques hyper-spécialistes.

21. - Enfin, il faut bien dire que ce contrôle, qui constitue la clef de l'unicité procédurale mais aussi le cœur de la protection des droits de la défense, nécessite des moyens humains et matériels, que nous n'avons tout simplement pas, et des moyens intellectuels, que parfois nous n'avons pas lorsqu'il s'agit d'aborder la dimension purement économique d'un dossier complexe. C'est cette considération qui nous a conduit à mettre en place pour le dossier dit « des banques » une procédure spéciale d'audition d'économistes, avant d'entendre les avocats et les défenseurs de l'ADLC.

22. - Nous voudrions, pour conclure, relever ou rappeler que la cour d'appel souhaite vivement, parce que c'est sa vocation historique et même « structurelle », aboutir à une unification des procédures de régulation – sanctions ; qu'elle est cependant au milieu du gué et n'ira guère plus loin sans la Cour EDH ou la CJUE. Et nous voudrions aussi indiquer ceci : les schémas préconçus, les organigrammes savants ou prudents, ne sont pas indispensables pour protéger les droits de la défense et offrir un fil directeur, homogène et solide, des pratiques des AAI ; par exemple, l'ADLC n'a pas de commission des sanctions, ce n'est pas pour cette raison mais pour d'autres, que les entreprises ne s'y sentent pas comprises ni même entendues. La cour d'appel a et aura longtemps une approche pragmatique et spéciale des droits de la défense, et c'est précisément pour cela qu'elle peut, sans attendre de nouveaux textes, construire l'unicité que tous espèrent.

DOCUMENT 29

G. Eckert, Professeur à l'Université de Strasbourg, « Pour un régime commun des sanctions prononcées par les autorités de concurrence et de régulation sectorielle », *JCP G* 2012, n° 28 (extraits)

La commission Europe du Club des juristes, présidée par Didier Martin, avocat à la cour, cabinet Bredin Prat et Anne Outin-Adam, directeur du pôle de politique législative et juridique à la chambre de commerce et de l'industrie de Paris, a publié, le 29 mai 2012, un rapport intitulé « Des principes communs pour les autorités administratives dotées d'attributions répressives ».

Ce rapport ne porte pas sur l'ensemble de la répression administrative (par exemple les sanctions fiscales ou douanières). Il ne traite que des sanctions prononcées par les autorités administratives indépendantes, à savoir l'Autorité de la concurrence, les autorités de régulation financière (Autorité de contrôle prudentiel et Autorité des marchés financiers) et économique (Autorité de régulation des activités ferroviaires, Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, Autorité de régulation des jeux en ligne, Commission de régulation de l'énergie, Conseil supérieur de l'audiovisuel) ainsi que certaines autorités spécialisées (Agence française de lutte contre le dopage, Commission nationale de l'informatique et des libertés). Au total, il porte sur l'activité de dix autorités administratives indépendantes jouant un rôle important en matière économique. De même, ce rapport ne revient pas sur les questions de principe que pose le développement des sanctions administratives. En effet, bien qu'elles soient « à la mode » (*R. Chapus, Droit administratif général : Montchrestien, 2000, n° 1354*), il n'est pas interdit « de s'interroger sur la légitimité d'un processus dans lequel l'Administration est tout à la fois juge et partie » (*J. Waline, Droit administratif : Précis Dalloz, 2010, n° 424*). Il est vrai que cette contradiction tend à être dépassée par une « quasi-juridictionnalisation » de l'exercice des pouvoirs de sanction des autorités précitées.

Dans ce domaine, les réflexions menées par le Club des juristes s'inscrivent dans un intense débat parlementaire (V. les rapports sur « les autorités administratives indépendantes » de l'Office parlementaire d'évaluation de la législation [*Rapp. AN, 2006, n° 3166*], et du Comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques [*Rapp. AN, 2010, n° 2925*] et doctrinal (V. not. les travaux des deuxièmes journées européennes de la régulation sur « les autorités de régulation et l'article 6 de la Convention EDH », publiés *in RD bancaire et fin. 2010, dossiers 17, 18, 20, 21* et des quatrièmes journées européennes de la régulation sur « l'indépendance des autorités de régulation » à paraître *in RF adm. publ. 2012, n° 144*). Elles font également écho à un abondant contentieux fondé sur le droit au procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention EDH et, plus secondairement, sur la protection constitutionnelle de l'indépendance et de l'impartialité des juridictions (*Cons. const., déc., n° 2011-200 2 déc. 2011 QPC, Banque Populaire Côte d'Azur : Journal Officiel 3 Décembre 2011*).

Ces réflexions s'insèrent dans une double démarche. La première est la plus innovante. Elle a pour ambition de « proposer un ensemble de règles ayant vocation à s'appliquer à toute autorité administrative dans l'exercice de son pouvoir de sanction » (p. 9). Ainsi, dans un souci de sécurité juridique, le rapport contribue à jeter les bases d'un droit commun de la régulation, applicable quel que soit le secteur régulé. La seconde est plus traditionnelle. Elle vise à « garantir au mieux et sans compromettre l'efficacité de la régulation, le respect des principes essentiels du procès équitable » (p. 9). Le droit commun des sanctions administratives en matière de concurrence et de régulation se doit de mieux protéger les opérateurs économiques afin notamment de favoriser « une meilleure collaboration entre les régulateurs et les personnes soumises à leur contrôle » (p. 10). Cela conduit le rapport à formuler quarante-neuf propositions portant sur le cadre général de la régulation et, plus encore, sur le déroulement des procédures d'enquête, de contrôle et de sanction. Enfin, le rapport revient sur la question de la réforme des voies de recours.

(...)

2. Améliorer les procédures

Les pouvoirs d'enquête et de contrôle. – Les propositions formulées par le Club des juristes portent principalement sur les procédures d'enquête et de contrôle. Ce ne sont pas moins de vingt-deux propositions sur les quarante-neuf formulées qui traitent de cette question et, tout particulièrement, de l'utilisation par les autorités de régulation des pouvoirs qui ne nécessitent pas l'intervention préalable de l'autorité judiciaire. En effet, les pouvoirs de perquisition et de saisie des agents des autorités de concurrence et de régulation ne

peuvent être mis en œuvre que sous l'autorité et le contrôle du juge de la liberté et de la détention et font l'objet de dispositions légales largement harmonisées sous l'influence de la Convention EDH (V. par ex. en matière de concurrence *C. com., art. L. 450-4*). À l'inverse, les autres pouvoirs d'enquête et de contrôle font l'objet d'un encadrement moins strict que le Club des juristes entend notablement renforcer afin d'établir un meilleur équilibre entre la protection des opérateurs économiques et l'efficacité de la répression administrative.

Les propositions formulées visent, tout d'abord, à préciser le cadre formel dans lequel devraient se dérouler les enquêtes. Elles prévoient d'imposer l'établissement en début d'enquête d'un ordre de mission par le secrétaire général de l'autorité ou le membre de celle-ci en charge des enquêtes (*prop. n° 16*). Les investigations ne pourraient alors être menées que si elles ont un lien suffisant avec cet ordre de mission, éventuellement modifié (*prop. n° 17*). Copie de cet ordre de mission devrait être remis à toute personne contrôlée ainsi qu'un exemplaire de la charte d'enquête et de contrôle (*prop. n° 18*). La généralisation de cette dernière devrait être accompagnée d'un renforcement de sa valeur juridique dans la mesure où le rapport souhaite que le non-respect de ses dispositions entraîne « l'annulation de l'acte en cause et de tous les actes dont il serait le support nécessaire » (*prop. n° 24*). De même le rapport entend imposer que toute mesure d'enquête soit relatée dans un procès-verbal (*prop. n° 20*) et que les enquêtes, y compris lorsqu'elles ne débouchent sur le constat d'aucun manquement, donnent lieu à l'établissement d'un rapport d'enquête (*prop. n° 25*). L'enquête devrait également voir sa durée limitée à un an, laquelle ne pourrait être prolongée que par une décision spéciale dûment motivée (*prop. n° 27*). Enfin, le déroulement de l'enquête devrait faire l'objet d'un contrôle par le déontologue conseiller auditeur (dont la généralisation a été préconisée), lequel serait en droit de formuler un avis écrit, non suspensif mais versé au dossier de la procédure (*prop. n° 30*).

Le rapport a, ensuite, pour objet de mieux encadrer les prérogatives des enquêteurs des autorités de régulation dans la mesure où ceux-ci auraient parfois fait l'objet « d'utilisations contestables » (*p. 57*). À ce titre, il est préconisé de mieux distinguer les mesures administratives, non coercitives, de celles, à caractère coercitif, qui doivent être autorisées par le juge judiciaire. Ainsi, il est recommandé de rappeler que « la visite d'un domicile ou de locaux professionnels ne peut se faire qu'avec l'accord formel et préalable de l'occupant, dûment informé de son droit de refuser » afin de la distinguer de la perquisition (*prop. n° 31*). De même, la charte d'enquête et de contrôle devrait énoncer un principe de proportionnalité et de spécialité des mesures d'enquête (*prop. n° 32*) et rappeler le principe de loyauté dans la recherche de la preuve (*prop. n° 22*). Il est également préconisé de mieux encadrer les auditions afin d'éviter « la pratique de certains enquêteurs consistant à interroger de façon informelle les personnes rencontrées lors des visites de locaux professionnels » (*prop. n° 34*). Le rapport suggère, en outre, la tenue d'un procès-verbal d'audition, lequel devrait mentionner les questions posées contrairement à ce qu'exige la jurisprudence (*CA Paris, 23 mai 2000, EDF c/ Climespace : Contrats, conc. consom. 2000, comm. 110*).

Enfin, le Club des juristes met l'accent sur deux droits essentiels des personnes faisant l'objet d'une enquête ou d'un contrôle. Le premier est celui d'être informé de la possibilité d'être assisté d'un avocat lors de toute opération d'enquête (*prop. n° 23*). Le second consiste dans le droit de ne pas prendre part à sa propre incrimination (*prop. n° 25*). Ce dernier pose cependant difficulté au regard du délit d'entrave aux opérations d'enquête qui devrait alors être limité au cas des seuls « actes positifs visant à nuire au bon déroulement des investigations » (*prop. n° 26*).

La saisine et l'instruction. – Le rapport a, tout d'abord, le souci de mieux garantir le respect du contradictoire lors du déclenchement des poursuites. C'est ainsi qu'il demande, comme déjà indiqué, qu'au terme de l'enquête soit établi et transmis aux personnes concernées un rapport d'enquête. L'autorité compétente devrait alors prendre la décision d'engager ou non des poursuites dans un délai raisonnable qui pourrait être d'un mois à compter de l'établissement du rapport d'enquête et après avoir laissé à ses destinataires la possibilité de présenter leurs observations (*prop. n° 29*). En tout état de cause, la décision de notification des griefs devrait être rédigée avec précision (*prop. n° 39*) dans la mesure où elle fixe le cadre des poursuites (*CE, 2 nov. 2005, n° 271202, Sté banque privée Fideuram Wargny*).

Le rapport entend, ensuite, mieux garantir la neutralité et le caractère contradictoire du déroulement de l'instruction. La neutralité passe par l'autonomie des services d'instruction par rapport aux agents précédemment chargés de l'enquête (*prop. n° 9*). Le contradictoire devrait conduire à ce que le refus de toute mesure d'instruction sollicitée par la personne poursuivie soit motivé ou encore à ce que cette dernière ait le droit d'être entendue par le rapporteur avant qu'il ne rédige son rapport (*prop. n° 41*).

DOCUMENT 30

« L'entreprise et les droits fondamentaux : le procès équitable », avec **D. de Béchillon** (professeur de droit à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour), **J. Fourvel** (conseiller du Président du Groupe Casino pour la prévention et la sécurité juridique), **M. Guyomar** (Conseiller d'État)

Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 37 - octobre 2012
(extrait)

M. Guyomar : Je ferai quatre séries de remarques liminaires qui portent sur les douze dernières années. Il y a environ douze/treize ans, le procès équitable faisait en effet irruption dans les procédures de répression économique.

La première remarque fait, je crois, l'unanimité, qu'il s'agisse des acteurs économiques, des acteurs de la régulation ou des « contrôleurs des contrôleurs » : il n'y a pas d'efficacité répressive sans légalité procédurale ; l'une sert l'autre.

La deuxième remarque repose sur une forme de paradoxe : on applique en effet de plus en plus complètement les garanties processuelles, prévues à l'article 6 de la convention européenne qui est relatif au procès équitable, aux procédures administratives de répression alors qu'elles ont été conçues pour être extraites de l'univers juridictionnel, notamment pénal. Je constate un mouvement progressif mais considérable qui tend à « juridictionnaliser » des procédures administratives, à rebours de l'objectif initialement poursuivi..

Ma troisième observation concerne le niveau d'application de ces garanties processuelle. A mon sens, c'est là que subsiste encore la différence principale avec les procédures répressives de nature juridictionnelle, comme celle dont était chargée feu la commission bancaire par exemple. Lors de la phase administrative de la répression, on applique seulement certains des items de l'article 6 et pas d'autres. Mais si le juge est saisi, débute une seconde phase où joue l'ensemble des garanties du procès. Le recours au juge permet au « contrôleur du contrôleur » d'assurer le respect de la totalité des règles processuelles. Il faut reconnaître que cette séquenciation en deux phases s'apparente à de la micro-chirurgie. J'insiste sur l'importance de cette distinction entre des stades d'application de l'article 6 différenciés mais complémentaires. Certaines garanties, qui ont vocation à irriguer l'ensemble de la chaîne répressive, s'appliquent immédiatement à l'autorité administrative, chargée de la répression.

En quatrième et dernier lieu, je remarque qu'au fil du temps, le spectre des phases contrôlées s'est considérablement élargi. De manière tout à fait normale, les entreprises ont d'abord attaqué, devant le juge la sanction qui leur avait été infligée. Et ensuite, à l'appui de leurs conclusions dirigées contre la sanction elle-même, les requérants ont progressivement contesté d'autres phases de la procédure répressive, en particulier l'instruction disciplinaire qui constitue la phase cruciale – c'est là qu'a été mis en cause le rôle du rapporteur et qu'a été encadrée la possibilité de cumuler différentes fonctions. A ensuite été contestée la phase aval de la sanction elle-même, l'accessoire qui peut l'accompagner à savoir la sanction complémentaire que constitue la publication de la sanction. Enfin, à rebours de l'ordre chronologique, ce n'est que récemment que les requérants ont songé critiquer ce qui s'est déroulé en amont de la sanction, avant même la saisine ou l'autosaisine de l'autorité de poursuite. Les dernières évolutions de la jurisprudence concernent cette « préhistoire » de la répression qui conduit, via l'enquête administrative ou les visites domiciliaires, au recueil des éléments qui vont permettre de constituer un dossier destiné à l'autorité en charge de la fonction d'accusation.

D. de Béchillon : Merci pour ces propos introductifs. Venons-en à cette phase de l'avant procès. On a beaucoup parlé de la période d'enquête, de la période à l'intérieur de laquelle des visites, des perquisitions pouvaient se dérouler. À nouveau, pour mémoire, je vous rappelle que l'idée de protéger la « vie privée » d'une entreprise était quasiment choquante il y a encore quelques années. Or c'est elle que l'on applique aujourd'hui, et fort heureusement d'ailleurs, parce que ce n'est pas dépourvu de douleur que d'être ainsi « visité »..

J. Fourvel : Pendant vingt ans, j'ai validé le placement de personnes en garde à vue et, lorsque des officiers de police judiciaire m'appelaient en me demandant de prolonger cette garde à vue, très honnêtement, je ne m'intéressais qu'à la constitution de l'infraction et non pas au vécu ou au ressenti de la personne concernée.

En arrivant en entreprise, j'ai pu constater personnellement le vécu de telles interventions : lors d'une enquête dite « lourde », neuf fonctionnaires assermentés se présentent, accompagnés de trois policiers et vous demandent d'ouvrir les bureaux et les tiroirs. Il faut être à l'intérieur pour le ressentir : c'est un vrai choc ! Les collaborateurs s'étonnent, s'inquiètent, s'interrogent : « qu'avons-nous fait de mal ? ». Nul ne sait pourquoi ces gens sont là. Le problème central est, à mon sens, celui de la transparence et du secret, notamment dans toute cette phase d'enquête des autorités administratives indépendantes. Il me revient à ce propos une intervention faite, au cours d'un colloque, par un ancien président de la chambre de régulation de la Cour d'appel de Paris qui disait en substance que la cour était tout à fait disposée à étendre de façon très large les garanties du procès équitable dans les procédures des autorités administratives indépendantes, sous réserve que subsiste, dans l'enquête, une dimension inquisitoriale. C'est ce vocable qui nous choque, à savoir le fait qu'en 2012 on puisse encore évoquer des enquêtes inquisitoriales. Car les enjeux sont considérables : si l'on parle, par exemple, de l'Autorité de la concurrence, les sanctions encourues représentent 10 % du chiffre d'affaires mondial. Dans un groupe comme le mien, cela représenterait 3 milliards et demi d'euros d'amende. Vous imaginez donc ce que l'on peut redouter, mais aussi ce que l'on peut s'estimer en droit d'exiger comme respect des droits de la défense, quand il s'agit d'enjeux de cette nature. Lorsque je suis arrivé dans mon entreprise il y a douze ans, j'ai employé une expression très familière qui m'a, depuis, souvent été rappelée. Alors qu'on me demandait s'il fallait répondre à telle ou telle accusation et comment, j'ai déclaré : « un innocent ça hurle ». Lorsque vous êtes accusé et que vous avez le sentiment de l'être injustement, il faut se manifester de la façon la plus ferme, la plus ouverte, la plus publique, la plus contradictoire. Ce qui est de nos jours incompatible avec la notion d'enquête inquisitoriale. C'est là que réside le grand intérêt, à mon sens, de la phase d'audience devant les autorités administratives indépendantes, autrement dit de la phase de débat contradictoire. L'une des difficultés, aujourd'hui, du statut et de la pratique de ces autorités réside justement dans la phase d'enquête. Je comprends fort bien que ces autorités souhaitent maintenir leur efficacité, leur rapidité d'intervention. Pour moi c'est une parfaite évidence, mais cela ne peut pas se faire au détriment d'un débat, j'allais dire judiciaire mais je sais bien qu'il faut employer ce terme avec pudeur puisque ce ne sont pas des juridictions. Il y a une exigence de transparence, parce que nous sommes dans une société où l'on vit de transparence. Cette transparence, elle est partout, on l'exige partout, on l'exige des politiques, on l'exige des juges, on l'exige des tribunaux. Le fait que vous puissiez être l'objet d'une perquisition qui est organisée et qui se déroule dans des conditions qui sont celles de la contrainte du pénal implique de la transparence. Les gens qui viennent perquisitionner sont des gens qui sont extrêmement bien élevés, qui sont totalement dépourvu d'agressivité, mais leur présence même est violente. Et il y a lieu que le débat qui s'organise à ce moment-là soit un débat parfaitement égalitaire, contradictoire et certainement pas inquisitorial. Cette phase de leur intervention est ainsi, je le crois, la partie qui pêche peut-être le plus dans la pratique de nos autorités administratives indépendantes.

M. Guyomar : C'est effectivement une phase décisive parce que, comme je l'ai déjà dit, c'est à ce stade que sont recueillis les éléments sur le fondement desquels l'autorité compétente va ou non décider d'engager des poursuites. Ce « dossier de départ » qui est transmis au rapporteur chargé d'instruire la procédure, comporte le rapport d'enquête ou d'inspection des services rattachés à l'autorité de contrôle. Les requérants ne s'y sont pas trompés et ont soulevé des moyens contestant la manière dont l'inspection avait été diligentée, notamment en invoquant une méconnaissance des droits de la défense. Dans un premier temps, la réponse Conseil d'État a été de dire que le juge ne contrôlait rien de ce qui s'était déroulé avant l'auto-saisine ou la saisine. Tout ce qui s'était passé en amont échappait au cadre du procès. Cette réponse n'était pas juridiquement absurde dans la mesure où les personnes poursuivies bénéficient des droits de la défense dans le cadre de la procédure disciplinaire elle-même. Or, dans le cadre de cette procédure, elles peuvent contester les éléments qui ont été recueillis lors des enquêtes et constatés dans les rapports d'inspection, elles vont pouvoir le contester, et même, le cas échéant, produire des témoignages à décharge.

Dans un arrêt *Prédica* du 30 mars 2007, le Conseil d'État juge qu'une société, ne peut utilement invoquer, à l'encontre de la procédure d'enquête ou d'inspection préalable à l'engagement des poursuites, le principe selon lequel nul n'est tenu de s'incriminer lui-même. A mon sens, cette façon d'isoler la première séquence, de manière parfaitement étanche et les suivantes a cédé avec une décision de section du 6 novembre 2009, *Société Interconfort*. Toutes les conséquences contentieuses de cette décision de principe ne se sont pas encore manifestées. Ce qui est intéressant, c'est que ce n'est pas au regard de l'article 6 de la convention européenne que cette société a obtenu gain de cause, mais au visa de l'article 8 relatif au droit au respect de la vie privée... Et que dit cet arrêt de section ? Il reconnaît que le droit au respect du domicile que protègent les stipulations de l'article 8 de la convention s'applique également, dans certaines circonstances, aux locaux professionnels où des personnes morales exercent leurs activités. Il s'agit d'un premier pas, qui me semble

tout à fait opportun, dans le sens d'une définition extensive du droit au respect de la « vie privée des entreprises ». La décision ajoute que ce droit doit être concilié avec les finalités légitimes du contrôle par les autorités publiques du respect des règles qui s'imposent aux personnes morales dans l'exercice de leurs activités. Après avoir défini une telle mise en balance, la décision contrôle le déroulement de la visite domiciliaire. Le Conseil d'État relève qu'il n'est pas contesté que les responsables des locaux ayant fait l'objet des contrôles sur place qui ont permis aux membres de la CNIL de constater des manquements sanctionnés par la délibération attaquée n'ont pas été informés de leur droit de s'opposer à ces visites, annule la sanction comme rendue sur une procédure irrégulière.

Je crois que ce qui a été fait sur le fondement de l'article 8 est transposable à l'article 6. J'en déduis que dès ces phases préliminaires d'enquête et d'inspection, les personnes qui font l'objet des contrôles peuvent obtenir la garantie de l'ensemble des droits qu'ils tiennent du respect du contradictoire et de la défense.

Je pense qu'il serait très difficile aujourd'hui, si l'on venait démontrer que des poursuites ont été engagées sur le fondement d'un rapport d'enquête qui a bafoué des droits découlant de l'article 6 ou de l'article 8 de la convention européenne, de ne pas transposer ce précédent de 2009. Dans un autre contexte, le Conseil d'État a appliqué cette solution à une sanction infligée par le Conseil supérieur de la magistrature à un magistrat, en admettant qu'était opérant le moyen tiré de ce que le contrôle effectué par les services d'une inspection des services judiciaires n'avait pas respecté les droits de la défense. C'est heureux : tout se cristallise à ce stade et il serait très difficile de remédier à des irrégularités qui ont pu biaiser de manière irrémédiable l'enclenchement de la procédure disciplinaire. Je disais tout à l'heure que l'efficacité répressive reposait sur la légalité procédurale. C'est bien un service rendu à l'autorité de contrôle que de vérifier qu'elle a été à même d'engager ses poursuites et d'exercer ses attributions sur le fondement d'un dossier parfaitement régulier.