



RAPPORT DE Mme TOSTAIN, CONSEILLÈRE RÉFÉRENDAIRE

Arrêt n° 660 du 16 décembre 2022 – Assemblée plénière

Pourvoi n° 21-23.685 (connexe au pourvoi n° 21-23.719)

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris du 20 octobre 2021

M. [G] [H]

C/

Autorité des marchés financiers

La procédure semble régulière, étant précisé que l'affaire a fait l'objet d'une ordonnance de réduction des délais en application de l'article 1009 du code de procédure civile et que son examen est fixé à l'audience du 24 mai 2022.

1 - Rappel des faits et de la procédure

Par une ordonnance du 19 avril 2017 (prod. MA n° 01), le juge des libertés et de la détention (JLD) du tribunal de grande instance de Créteil a, sur le fondement de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier, autorisé des enquêteurs de l'Autorité des marchés financiers (AMF), en charge d'une enquête ouverte par son secrétaire général, portant sur l'information financière et le marché du titre de la société Marie Brizard Wine & Spirits (la société MBWS) à effectuer, le cas échéant assistés d'un expert judiciaire, la visite domiciliaire des lieux suivants :

- d'une part, le siège social de la société MBWS, situé à [Localité 1], à l'occasion d'un prochain conseil d'administration de la société annoncé comme devant se tenir le 25 avril 2017,

- d'autre part, en tant que de besoin, les lieux de résidence temporaire en France de Mme [I] [Q], M. [J] [R], M. [G] [H], tels qu'ils seraient indiqués par ceux-ci lors de la

visite au siège social de la société MBWS, - et en tant que besoin, tous locaux situés dans le ressort du tribunal, occupés par la société MBWS et dont l'existence serait révélée au cours des opérations et dans lesquels seraient susceptibles d'être présents des pièces ou documents ayant un lien avec l'enquête.

La requête présentée par le secrétaire général de l'AMF précisait qu'après la publication, par communiqué de presse, du chiffre d'affaires pour l'exercice 2014 de la société MBWS et de ses objectifs de rentabilité pour 2014, son directeur général aurait, le 14 mars 2015, communiqué aux administrateurs une information selon laquelle la société allait dépasser les objectifs financiers annoncés au marché, avant l'annonce publique de ce dépassement, intervenue le 12 mai 2015, de sorte que cette information était susceptible d'être qualifiée d'information privilégiée au sens de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF en ce qu'elle était précise, non publique avant l'annonce du 12 mai 2015 et susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours des titres de la société MBWS.

Il était précisé que l'annonce publique de ce dépassement avait provoqué une hausse du cours de l'action, le 13 mai 2015, de plus de 10,17 % par rapport à la veille.

Selon la requête, la société de droit marocain Diana holding, qui détenait plus de 10 % du capital et des droits de vote de la société MBWS, avait pu utiliser cette information privilégiée en acquérant, entre le 18 mars 2015 et le 1er avril 2015, 1 409 295 actions de la société MBWS, tandis qu'elle aurait dû, en application des articles 662-1 et 662-2 du règlement général de l'AMF, s'abstenir d'intervenir sur les titres de la société MBWS, et avait pu transmettre cette information privilégiée, avant le 12 mai 2015, à son mandataire, M. [S], président de la société Alterfi, et à son partenaire, la société DF holding.

Le JLD a autorisé les enquêteurs de l'AMF à saisir toute pièce ou document utile à la manifestation de la vérité, susceptible de caractériser la communication et/ou l'utilisation d'une information privilégiée au sens de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF, et ce, quels qu'en soient la nature et le support, y compris, mais sans y être limité, les ordinateurs ou autres appareils, notamment les téléphones portables et tablettes, permettant la conservation et le traitement des données électroniques, et notamment des ordinateurs portables et des téléphones mobiles des représentants de la société Diana holding au conseil d'administration de la société MBWS (Mme [Q], M. [R] et M. [H]) et de la société DF holding (Mme [O]).

Les opérations de visite et de saisies ont été effectuées le 25 avril 2017 (prod. MA n° 02).

M. [H] a relevé appel de l'ordonnance d'autorisation et exercé un recours contre le déroulement des opérations.

Par une ordonnance du 4 avril 2018, n° RG 17/10465 (prod. MA n° 03), le délégué du premier président de la cour d'appel de Paris a :

- ordonné la jonction de l'appel formé contre l'ordonnance d'autorisation et du recours formé contre le déroulement de la visite,
- dit que la discussion sur la recevabilité de l'AMF à l'instance était devenue sans objet,
- confirmé en toutes ses dispositions l'ordonnance rendue le 19 avril 2017 par le JLD de Créteil,
- déclaré régulières les opérations de visite et de saisie effectuées le 25 avril 2017,

- rejeté toutes les autres demandes, fins ou conclusions ;
- dit n'y avoir lieu à une condamnation au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- dit que la charge des dépens serait supportée par M. [H].

M. [H] a formé un pourvoi contre cette ordonnance.

Par un arrêt du 14 octobre 2020 (n° 18-17.174), rendu en formation de section et publié au Bulletin, la chambre commerciale a cassé et annulé l'ordonnance attaquée en toutes ses dispositions, remis l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cette ordonnance et les a renvoyées devant le premier président de la cour d'appel de Paris.

Par une ordonnance du 20 octobre 2021 (RG n° 20/15979), le délégué du premier président de la cour d'appel de Paris a :

- confirmé en toutes ses dispositions l'ordonnance rendue par le JLD du tribunal de grande instance de Créteil le 19 avril 2017 ;
- déclaré régulières les opérations de visite et saisies effectuées le 25 avril 2017 dans les locaux de la société MBWS [Adresse 1] ;
- accordé la somme de deux mille euros à l'AMF à la charge de M. [H] ;
- rejeté toute autre demande ;
- dit que la charge des dépens serait supportée par M. [H].

C'est l'ordonnance attaquée par le pourvoi de M. [H].

2 - Analyse succincte des moyens

M. [G] [H] fait grief à l'ordonnance de confirmer en toutes ses dispositions celle rendue par le JLD du tribunal de grande instance de Créteil le 19 avril 2017 et de déclarer régulières les opérations de visite et saisies effectuées le 25 avril 2017 dans les locaux de la société MBWS [Adresse 1] alors « que l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et de la correspondance que constitue la saisie de données électroniques n'est tolérée que si elle est prévue par la loi, poursuit un but légitime et est nécessaire, dans une société démocratique, pour atteindre ce but ; que seuls sont saisissables, lors d'une visite domiciliaire par les enquêteurs de l'AMF autorisée par le juge des libertés et de la détention, les documents et supports d'information qui appartiennent ou sont à la disposition de l'occupant des lieux, soit la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée ; que la simple présence passagère d'une personne au siège social d'une société où se déroule une visite domiciliaire, fût-ce pour une raison professionnelle telle que la tenue d'un conseil d'administration, ne lui confère pas la qualité d'occupant des lieux, quels que soient les liens juridiques que cette personne entretient avec la société et quelle que soit la fréquence de sa présence dans les lieux ; qu'en retenant néanmoins, pour décider que le juge des libertés et de la détention avait valablement autorisé la saisie des documents détenus par M. [H], que *"M. [G] [H], administrateur de la société MBWS, en plein exercice de ses fonctions professionnelles lors de la tenue du conseil d'administration, [devait] être de tout évidence considéré comme "occupant des lieux" et susceptible de faire l'objet de saisies"* et qu'il ne justifiait pas *"à quelle fréquence il était présent dans les locaux pour exercer ses fonctions d'administrateur de la société*

MWBS", le premier président a violé les articles L. 621-12 du code monétaire et financier et 8 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

La question posée par le pourvoi est celle de savoir si la présence passagère, fût-ce pour une raison professionnelle, telle que la tenue d'un conseil d'administration, d'une personne au siège social d'une société où se déroule une visite domiciliaire effectuée en application de [l'article L. 621-12 du code monétaire et financier](#) lui confère la qualité d'occupant des lieux, de sorte que peuvent être saisis les documents et supports d'information qui lui appartiennent ou sont à sa disposition.

Au vu de l'arrêt de cassation rendu le 14 octobre 2020 (n° 18-17.174), la question préalable qui se pose à notre chambre est celle de savoir si elle se trouve en présence d'une rébellion des juges du fond, nécessitant la réunion de l'assemblée plénière de la Cour de cassation.

4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

[L'article L. 431-6 du code de l'organisation judiciaire](#) impose le renvoi de l'affaire devant l'Assemblée plénière de la Cour de cassation lorsque, après la cassation d'un premier arrêt, l'arrêt de la cour d'appel de renvoi est attaqué par les mêmes moyens : il s'agit de l'hypothèse où la cour d'appel de renvoi résiste à la doctrine de l'arrêt de cassation.

Cet article dispose : « Le renvoi devant l'assemblée plénière peut être ordonné lorsque l'affaire pose une question de principe, notamment s'il existe des solutions divergentes soit entre les juges du fond, soit entre les juges du fond et la Cour de cassation ; **il doit l'être lorsque, après cassation d'un premier arrêt ou jugement, la décision rendue par la juridiction de renvoi est attaquée par les mêmes moyens.** »

[L'article L. 431-7 du même code](#) ajoute : « Le renvoi devant une chambre mixte ou devant l'assemblée plénière est décidé soit, avant l'ouverture des débats, par ordonnance non motivée du premier président, soit par arrêt non motivé de la chambre saisie. / Le renvoi est de droit lorsque le procureur général le requiert avant l'ouverture des débats. »

En l'espèce,

Notre chambre a cassé et annulé en toutes ses dispositions l'ordonnance n° RG 17/10465 rendue le 4 avril 2018 par le délégué du premier président de la cour d'appel de Paris dans les termes suivants :

Com., 14 octobre 2020, pourvoi n° 18-17.174, publié :

« Enoncé du moyen

3. M. [H] fait grief à l'ordonnance de confirmer en toutes ses dispositions l'ordonnance du juge des libertés et de la détention et de rejeter sa demande tendant à la restitution de l'intégralité des pièces et documents lui appartenant, qui avaient été saisis lors de la visite domiciliaire autorisée par cette ordonnance, alors "*que la saisie de documents électroniques, qui constitue une ingérence de l'autorité publique dans le droit au respect de la vie privée et de la correspondance, n'est admise que si elle est prévue par un texte ; que l'article L. 621-12 du code de monétaire et financier permet au juge des libertés et de la détention d'autoriser les enquêteurs de l'AMF à visiter un lieu et à saisir les documents appartenant aux personnes occupant effectivement ce lieu ; qu'il ne permet en revanche pas d'autoriser les enquêteurs à saisir des documents détenus par des personnes simplement de passage dans le lieu en question lors du déroulement des opérations de visite domiciliaire ; que le premier président a constaté qu'à la date prévue pour la visite domiciliaire du siège social de la société MBWS, M. [H], résident marocain, était simplement "de passage" à ce siège social, pour assister à un conseil d'administration ; qu'en jugeant néanmoins que le juge des libertés et de la détention aurait valablement autorisé la saisie de documents appartenant à ce dernier lors de cette visite domiciliaire, le premier président a violé l'article L. 621-12 du code de monétaire et financier, ensemble l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.*"

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 621-12 du code monétaire et financier et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

4. Selon le second de ces textes, l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et de la correspondance que constitue la saisie de données électroniques n'est tolérée que si elle est prévue par la loi, poursuit un but légitime et est nécessaire, dans une société démocratique, pour atteindre ce but.

5. Selon le premier de ces textes, qui prévoit la possibilité, pour le juge des libertés et de la détention, d'autoriser les enquêteurs de l'AMF à effectuer des visites en tous lieux et à procéder à la saisie de documents pour la recherche des infractions définies aux articles L. 465-1 à L. 465-3-3 du code monétaire et financier et des faits susceptibles d'être qualifiés de délit contre les biens et d'être sanctionnés par la commission des sanctions de l'AMF en application de l'article L. 621-15 du même code, l'occupant des lieux ou son représentant peut seul, avec les enquêteurs de l'Autorité et l'officier de police judiciaire chargé d'assister aux opérations, prendre connaissance des pièces avant leur saisie, signer le procès-verbal et l'inventaire, et c'est à l'occupant des lieux ou à son représentant que sont restitués les pièces et documents qui ne sont plus utiles à la manifestation de la vérité.

6. Il en résulte que seuls sont saisissables les documents et supports d'information qui appartiennent ou sont à la disposition de l'occupant des lieux, soit la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée, à l'exclusion des personnes de passage au moment de la visite domiciliaire, ce passage fût-il attendu.

7. Pour confirmer l'autorisation de saisie des documents appartenant à M. [H], l'ordonnance, après avoir énoncé que l'occupant des lieux n'est ni le propriétaire, ni le locataire, ni le sous-locataire du local visité mais la personne se trouvant à l'intérieur de ce local au moment de la visite, peu important que cette personne soit un occupant

sans droit ni titre, relève que M. [H] était présent dans les lieux visités, et retient que, même si il ne les a occupés que de manière ponctuelle lors du conseil d'administration de la société MBWS, il doit être considéré comme étant l'occupant des lieux au sens de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier, car visé par l'ordonnance contestée.

8. En statuant ainsi, alors que la simple présence de M. [H] au siège social de cette société le jour de la visite ne lui conférait pas la qualité d'occupant des lieux au sens de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier, le premier président a violé¹ les textes susvisés. »

Statuant sur renvoi après cassation, le délégué du premier président de la cour d'appel de Paris a statué ainsi :

Ordonnance du 20 octobre 2021, n° RG 20/15979 (p. 16 et 18) :

« Sur la demande d'annulation de l'ordonnance d'autorisation en raison des nombreuses irrégularités qu'elle contient

- Sur le moyen selon lequel le juge a porté atteinte à la légitime protection de la vie privée de Monsieur [G] [H] en autorisant la saisie en dehors des lieux dont il aurait été l'occupant au sens de l'article L. 621-12 du CMF

Il convient de rappeler que selon l'article L. 621-1 du CMF, l'Autorité des Marchés financiers veille à la protection de l'épargne investie dans les instruments financiers et les actifs donnant lieu à une offre au public ou à une admission aux négociations sur le marché réglementé, elle veille à l'information des investisseurs, elle assure une mission générale de régulation boursière et de contrôle des marchés financiers, dans l'exercice de ses missions elle prend en compte les objectifs de stabilité financière dans l'ensemble de l'Espace économique européen. Pour mener à bien ses missions de contrôle et de protection, l'AMF et notamment son collège, bénéficie de plusieurs prérogatives dans le cadre de ses pouvoirs d'enquête, notamment l'exécution de visites domiciliaires et de saisies, sur autorisation du juge judiciaire en vertu de l'article L 621-12 du CMF.

Ainsi Il convient de rappeler que le champ d'action de l'AMF doit être étendu à ce stade de l'enquête, pour permettre à cette Autorité d'assurer pleinement ses missions qui sont d'intérêt général.

Il convient de rappeler qu'en ce qui concerne la notion d'occupant des lieux dans le cadre des visites domiciliaires accordées par le JLD, que ce soit sur la base de l'article L 621-12 du CMF, de l'article L. 540-4 du Code de commerce ou de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales, la définition qui en est donnée tant par les textes que par la jurisprudence est large, que la jurisprudence définit l'occupant des lieux comme "la personne se trouvant à l'intérieur de ce local au moment de la visite, peu important que cette personne soit un occupant sans droit ni titre", que cette définition ne suppose aucune forme de pouvoir juridique sur les locaux, que dans son arrêt du 14 octobre 2020, la Cour de cassation réaffirme que l'occupant est "la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée [...]", l'appelant estime qu'il ne pouvait être considéré comme occupant des lieux lors de la visite

¹ Les soulignements dans l'arrêt sont ajoutés par le rapporteur

domiciliaire dans les locaux de MBWS, n'étant que "de passage" dans un local qu'il n'occupe ni à titre personnel ni à titre professionnel.

Or il convient de rappeler que le jour de la visite domiciliaire, Monsieur [G] [H] faisait partie du Conseil d'administration de la société MBWS, dont il était membre en remplacement de Monsieur [P] depuis 2016, qu'il résulte des articles L. 225-17 et suivants du code de commerce que le Conseil d'administration de la société anonyme fait partie des organes dirigeants de la société, que le jour de la visite Monsieur [G] [H] était présent dans les lieux à titre professionnel², que ses liens avec la société MBWS tant juridiques que professionnels ne permettent de le qualifier de personne "tiers" à la société, que la notion de personne "de passage" évoquée par l'appelant ne repose sur aucune définition juridique et sur aucun fondement textuel, que retenir cette condition est une interprétation restrictive de l'article L. 621-12 du CMF qui ne se prononce pas sur un critère de durée de présence dans les lieux visités de l'occupant des lieux, que de plus, aucun élément ne permet d'affirmer que Monsieur [G] [H] n'était "que de passage", celui-ci n'ayant pas justifié à quelle fréquence il était présent dans les locaux pour exercer ses fonctions d'administrateur de la société MBWS, qu'une conception trop restrictive de la notion d'occupant des lieux en matière de visite domiciliaire sur le fondement de l'article L. 621-12 du CMF aurait pour effet de paralyser l'action de l'AMF dans sa lutte contre les abus de marché.

Il en résulte que Monsieur [G] [H], administrateur de la société MBWS, en plein exercice de ses fonctions professionnelles lors de la tenue du Conseil d'administration, doit être de toute évidence considéré comme "occupant des lieux" et susceptible de faire l'objet de saisies conformément à l'article L. 621-12 du Code monétaire et financier. Ainsi, aucune atteinte à la vie privée de Monsieur [G] [H], ne peut être évoquée concernant l'ordonnance du JLD qui a autorisé la saisie de ses documents, en conformité avec l'article L. 621-12 du Code monétaire et financier et dans le respect de l'article 8 de la CESDH.

Ce moyen sera rejeté.

(...)

Sur la demande d'annulation des opérations de saisie documentaire réalisées le 25 avril 2017 auprès de monsieur [G] [H]

- Sur le moyen selon lequel l'AMF ne pouvait pas saisir de documents auprès d'une personne qui n'était pas l'occupant des lieux visités

Il convient de rappeler que les opérations de visite se sont déroulées dans le cadre d'une enquête de l'AMF sur l'information financière et le marché du titre de la société MBWS, que, si le JLD vise évidemment dans son ordonnance les locaux de la société MBWS comme entité visitée, il n'en demeure pas moins que Monsieur [G] [H] ne peut être considéré que comme un occupant des lieux le jour des opérations de visite, que de surcroît en tant qu'administrateur de MBWS, il ne peut être considéré comme une "personne tierce" à l'entreprise visitée. D'ailleurs, il résulte du procès-verbal de transport, de notification et remise de document du 25 avril 2017 que l'ordonnance du JLD a été notifiée à Monsieur [G] [H] en tant qu'occupant des lieux, que celui-ci a signé ce PV de notification sans réserve ni observation concernant cette qualification, qu'il a donc considéré qu'il était occupant des lieux au moment des opérations de visite.

² Les soulignements dans l'ordonnance sont ajoutés par le rapporteur

Il convient de relever qu'il résulte du procès-verbal de visite et de saisie du 25 avril 2017, signé par Monsieur [G] [H], qu'il a été procédé à l'extraction et la copie du contenu du téléphone portable en sa possession, que le procès-verbal a été signé par Monsieur [G] [H], que contrairement à ce qu'affirme le requérant dans ses écritures il n'apparaît pas que [D] [L] ait assisté aux opérations de saisies concernant le téléphone portable de Monsieur [G] [H], qu'il n'a pas été signataire du PV de visite et de saisie, qu'ainsi il n'a pu être porté atteinte à la vie privée de Monsieur [G] [H] par ce procédé.

Ce moyen sera rejeté. »

Dans son pourvoi, M. [H] reproche de nouveau au premier président de la cour d'appel de Paris d'avoir violé les articles L. 621-2 du CMF et 8 de la Convention EDH, pour avoir retenu qu'il était occupant des lieux, cependant qu'il n'était que de passage, peu important ses liens avec la société visitée et la fréquence de sa présence.

Il appartiendra à la chambre d'apprécier, au vu de ces éléments, si la décision rendue par la juridiction de renvoi est attaquée par le même moyen, de sorte qu'il y a lieu de renvoyer l'affaire devant l'assemblée plénière de la Cour de cassation en application des articles L. 431-6 et L. 431-7 du code de l'organisation judiciaire.

A ce stade, il est renvoyé, pour ce qui concerne les éléments de discussion sur la violation invoquée de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier et de l'article 8 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, aux mémoires des parties et au rapport de Mme Lion, sous l'arrêt du 14 octobre 2020 (n° 18-17.174).