

Arrêt n° 630 du 18 novembre 2016 (15-21.438)

PARQUET GÉNÉRAL

**ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE du 28 OCTOBRE 2016 à 14 HEURES**

**Avis complémentaire de Monsieur Jean-Claude Marin,  
Procureur général**

Pourvoi n° : N 15-21.438

L'Agent Judiciaire de l'Etat  
(ayant pour avocats la SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer)

C/

Monsieur Jean-Pierre X... et Société Acolyance  
(ayant pour avocats la SCP Baraduc - Duhamel et Rameix)

**ARRÊT ATTAQUÉ** : Arrêt rendu par la Cour d'appel de Paris (Pôle 2 Chambre 1, le 6 mai 2015 )

Depuis le dépôt de mon avis dans cette affaire, la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la « Cour de justice ») a rendu le 6 octobre 2016<sup>1</sup> un arrêt susceptible d'apporter un éclairage nouveau sur la problématique soumise à l'assemblée plénière de la Cour.

Dans cet arrêt, la Cour de justice a dit pour droit que « [l]’article 6 TUE et l’article 49 de la charte des droits fondamentaux de l’Union européenne doivent être interprétés en ce sens que l’adhésion d’un État à l’Union ne fait pas obstacle à ce qu’un autre État membre puisse infliger une sanction pénale à des personnes ayant commis, avant cette adhésion, le délit d’assistance à l’immigration illégale en faveur de ressortissants du premier État. »

En l'espèce, des ressortissants italiens sont poursuivis devant un tribunal italien pour avoir permis l'entrée illégale de trente ressortissants roumains, à une époque antérieure à l'adhésion de la Roumanie à l'Union européenne afin de tirer profit de l'exploitation intensive et continue de main d'oeuvre étrangère à bas coût. Les poursuites ont été engagées à leur encontre postérieurement à cette adhésion.

Le tribunal italien a donc posé à la Cour de justice les questions suivantes :

1) *Convient-il d’interpréter l’article 7 de la CEDH, l’article 49 de la Charte et l’article 6 TUE en ce sens que l’adhésion de la Roumanie à l’Union, intervenue le 1er janvier 2007, a entraîné l’abolition de l’infraction prévue et sanctionnée par l’article 12 du décret législatif n° 286/1998 en ce qui concerne l’aide à l’immigration et au maintien de la présence de ressortissants roumains en Italie ?*

2) *Convient-il d’interpréter les articles cités en ce sens qu’il est interdit à l’État membre d’appliquer le principe de la rétroactivité in mitius à l’égard de ceux qui se sont rendus responsables, avant le 1er janvier 2007 (ou toute autre date ultérieure déterminant la pleine application du traité), date d’entrée en vigueur de l’adhésion de la Roumanie à l’Union, de la violation de l’article 12 du décret législatif n° 286/1998 pour avoir aidé à l’immigration de ressortissants roumains, fait qui n’est plus considéré comme une infraction à compter du 1er janvier 2007 ? »*

La Cour de justice rappelle en premier lieu, que, même avant l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne qui a conféré à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte ») la même valeur juridique que les traités, le principe de rétroactivité de la loi pénale plus favorable, tel que consacré à l'article 49, paragraphe 1, de la Charte, découlait des traditions constitutionnelles communes aux États membres et devait être considéré comme faisant partie des principes généraux du droit de l'Union que le juge national doit respecter lorsqu'il applique le droit national (point 25).

En deuxième lieu, la Cour de justice affirme que l'application de la loi pénale plus favorable implique une succession de lois dans le temps et repose sur la constatation

---

<sup>1</sup> [CJUE, 6 octobre 2016, Gianpaolo Paoletti e.a C-218/15.](#)

que le législateur a changé d'avis soit sur la qualification pénale des faits soit sur la peine à appliquer à une infraction (point 27). A cet égard, elle constate que la législation italienne sur l'aide à l'immigration illégale n'a pas été modifiée depuis la commission des faits poursuivis.

Cette référence à l'intervention du législateur se retrouve dans la réserve retenue par la chambre criminelle de la Cour selon laquelle le principe de rétroactivité in mitius ne trouve pas à s'appliquer lorsque le législateur a expressément choisi de l'écarter, manifestant ainsi sa volonté de maintenir les poursuites pour des faits antérieurs à la loi nouvelle.

En troisième lieu, la Cour de justice affirme que le simple fait que, après leur entrée illégale, les citoyens roumains sont devenus citoyens de l'Union n'est pas susceptible d'influencer le déroulement des procédures contre les personnes qui ont apporté une aide à l'immigration illégale (point 32). L'adhésion de la Roumanie à l'Union n'a produit aucun effet sur la qualification de l'infraction.

La Cour de justice précise que l'infraction reprochée aux prévenus était totalement et définitivement constituée avant l'adhésion de la Roumanie à l'Union (point 40).

Pour l'avocat général, en revanche, il faudrait retenir la solution contraire dans le cas où les faits relèveraient d'une infraction continue qui se prolongerait au-delà de l'adhésion de la Roumanie. Dans cette hypothèse, en effet, l'élément matériel de l'infraction ne serait pas encore achevé au moment de l'adhésion, de sorte que ce dernier, toujours en cours et indivisible, disparaîtrait avec la loi nouvelle. L'infraction ne pourrait alors être constituée<sup>2</sup>.

La Cour de justice ajoute :

*« 36 - Ainsi que M. l'avocat général l'a relevé aux points 26 et 27 de ses conclusions, aucune disposition de la directive 2002/90 ou d'un autre texte du droit de l'Union ne permet de considérer que l'acquisition de la citoyenneté de l'Union devrait entraîner la disparition de l'infraction commise par des prévenus, tels que ceux au principal, qui se sont livrés au trafic de main-d'œuvre. Statuer dans un sens contraire reviendrait à encourager ce trafic dès qu'un État aurait engagé le processus d'adhésion à l'Union, puisque les trafiquants seraient assurés de bénéficier ensuite de l'immunité. Le but atteint serait, alors, contraire à celui recherché par le législateur de l'Union<sup>3</sup>. »*

Il semble ressortir de cet arrêt que, pour la Cour de justice, le principe de la rétroactivité in mitius n'est pas un principe absolu dont l'application serait automatique. Elle considère que l'application du principe est subordonnée à l'entrée en vigueur d'une loi nouvelle et qu'elle peut être écartée lorsque l'infraction commise a produit tous ses effets avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle et afin de garantir l'efficacité du droit de l'Union en empêchant tout effet d'aubaine que la certitude d'une immunité à venir pourrait entraîner.

---

<sup>2</sup> Conclusions de l'avocat général Y Bot., points 38 à 40

<sup>3</sup> Souligné par nous.

Si l'on applique ce raisonnement au litige ayant donné lieu à l'arrêt attaqué, il faut relever, d'une part, que l'infraction commise avait produit tous ses effets avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 juillet 1992 ayant aboli les frontières douanières intra-communautaires et, d'autre part, que l'application immédiate de la loi nouvelle aurait encouragé de tels comportements dès lors qu'une immunité serait assurée par la suite.

En écartant le principe de la rétroactivité *in mitius*, la chambre criminelle de la Cour de cassation était donc parfaitement en accord avec la position retenue aujourd'hui par la Cour de justice. Il est certain, à tout le moins, que, contrairement à ce que la cour d'appel a pu affirmer, la chambre criminelle de la Cour n'a pas, par sa décision, manifestement violé le droit communautaire.

Je conclus, de plus fort, à la cassation de l'arrêt attaqué.