

N° D 18-84.071 F-D

N° 143

SM12

4 MARS 2020

REJET

M. SOULARD président,

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE,
DU 4 MARS 2020

La société [...] a formé un pourvoi contre l'ordonnance du premier président de la cour d'appel de Versailles, en date du 25 janvier 2018, qui a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention autorisant la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes à effectuer des opérations de visite et de saisies en vue de rechercher la preuve de pratiques prohibées par les articles L. 213-1 et suivants du code de la consommation, et qui a prononcé sur la régularité desdites opérations.

Des mémoires en demande et en défense, et des observations complémentaires, ont été produits.

Sur le rapport de M. Wyon, conseiller, les observations de la SCP Célice, Texidor, Périer, avocat de La société Renault, les observations de la SCP Marlange et de La Burgade, avocat de l'Administration autorité de la concurrence, et les conclusions de Mme Zientara-Logeay, avocat général, après débats en l'audience publique du 15 janvier 2020 où étaient présents M. Soulard, président, M. Wyon, conseiller rapporteur, Mme de la Lance, conseiller de la chambre, et Mme Darcheux, greffier de chambre,

la chambre criminelle de la Cour de cassation, composée, en application de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.

2. Par requête en date du 29 décembre 2015, le chef du service national des enquêtes de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes a saisi le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Nanterre, en application de l'article L. 215-18 du code de la consommation, d'une demande d'autorisation de pratiquer des opérations de visite et de saisie dans les locaux de la société Renault, au siège social de [...], ainsi qu'au centre technique Renault à [...] [...], et au [...]).

3. Cette requête s'inscrivait dans le cadre d'une enquête demandée par le ministre de l'économie, concernant des tromperies susceptibles d'être mises en oeuvre dans le secteur de la fabrication automobile, plus précisément sur les contrôles d'émissions de polluants lors des tests d'homologation anti-pollution.

4. Par ordonnance du 29 décembre 2015, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Nanterre a autorisé les dites opérations de visite et de saisies, et donné commission rogatoire aux juges des libertés et de la détention de Versailles et d'Evry pour désigner les chefs de service territorialement compétents pour nommer les officiers de police judiciaire devant assister aux opérations, et les contrôler le cas échéant.

5. Les opérations de visite et de saisies se sont déroulées les 7 et 8 janvier 2016.

6. Par déclarations du 15 janvier 2016, la société Renault a fait appel des ordonnances des juges des libertés et de la détention, et a formé un recours contre le déroulement des opérations de visite et de saisies.

Examen des moyens

Sur les premier, deuxième, troisième et quatrième moyens

7. Ils ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le cinquième moyen

Enoncé du moyen

8. Le moyen est pris de la violation des articles L.215-18 ancien du code de la consommation, 6, 8 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, 66-5 de la loi du 31 décembre 1971, préliminaire, 56 et 593 du code de procédure pénale, et L. 450-4 du code de commerce.

9. Le moyen critique l'ordonnance attaquée en ce qu'elle a rejeté le recours formé par la société Renault SAS contre le déroulement des opérations de visite et de saisie et a ainsi validé les procédures suivies par les enquêteurs sur les sites de [...], du [...] et du siège social de la société, alors :

« 1°/ que la pratique consistant à ne pas procéder à l'inventaire des pièces immédiatement avant leur saisie, comme l'impose l'article L. 215-18 du code de la consommation, et à lui substituer une mise sous scellés provisoires de multiples fichiers collectés par les enquêteurs a pour effet, si ce n'est pour objet, d'augmenter considérablement la masse de données appréhendées par le service d'enquête et de rendre en conséquence très difficile, voire impossible comme le constate le premier président, la vérification, tant par la personne visitée que par le juge, des pièces devant être distraites de la saisie et notamment des correspondances protégées par l'article 66-5 de la loi du 31 décembre 1971, de sorte qu'en validant cependant de tels scellés provisoires que le législateur n'a autorisés qu'aux enquêteurs agissant en vertu des articles L. 450-4 du code de commerce et 16 B du Livre des procédures fiscales et nullement au profit des enquêteurs de la DGCCRF mandatés dans le cadre de l'article L.215-18 susvisé, le juge délégué par le premier président a violé les textes susvisés ;

2°/ qu'en affirmant que l'usage de ces scellés provisoires procurait à la partie visitée « une seconde garantie » qu'elle ne serait pas fondée à critiquer, sans répondre aux conclusions qui dénonçaient « l'extension » considérable des pouvoirs

des enquêteurs découlant de la faculté de saisir d'emblée d'innombrables correspondances sous couvert de « scellés provisoires » (page 5) et, corrélativement, la charge pour la partie défenderesse d'identifier, dans cette masse de documents, les correspondances couvertes par le secret professionnel ou d'en fournir copie dans le délai imposé par le service d'enquête, ce qui constituait (page 8) un « renversement de la causalité et des principe » de la procédure instituée par l'article L.215-18-V ancien du code de la consommation, le juge délégué par le premier président a violé tant ce texte que l'article 593 du code de procédure pénale ;

3°/ qu'en opposant à la société Renault SAS, pour rejeter son recours, le fait qu'elle n'ait pas intégralement respecté, dans un très bref délai, un modèle de tableaux numériques qui lui avait été remis par les enquêteurs en vue de l'éventuelle expurgation de certaines correspondances de la masse de documents saisis, sans rechercher si indépendamment de ce formalisme qui ne résultait d'aucun texte, les indications fournies par l'entreprise pour accéder aux documents litigieux n'étaient pas, en substance, suffisantes, le juge délégué par le premier président, a violé tant l'article 66-5 de la loi du 31 décembre 1971 que l'article L. 215-18 ancien du code de la consommation ;

4°/ que l'entreprise avait identifié grâce au logiciel Microsoft Outlook 25 000 correspondances avec les avocats figurant dans les saisies litigieuses ainsi que leur objet et les données techniques habituelles pour en prendre connaissance (conclusions pages 14 et suivantes), que la pertinence de cette méthode a été reconnue pour certaines expurgations auxquelles il a été procédé sur les sites de [...] et de Guyancourt (page 13 alinéa 1), qu'en reprochant cependant à la société Renault d'avoir utilisé la même fonction de recherche Microsoft Outlook sur le site de [...] au lieu de renseigner les tableaux de la DGCCRF (page 14), le juge délégué par le premier président a entaché sa décision d'une contradiction de motifs en violation de l'article 593 du code de procédure pénale. »

Réponse de la Cour

Sur le moyen, pris en ses deux premières branches

10. Pour rejeter le grief fait aux agents de l'administration d'avoir utilisé la procédure de scellés fermés provisoires, l'ordonnance attaquée énonce que l'article L 215-18 V du code de la consommation (devenu les articles L512-59 à L512-62) dispose que tous objets, documents et supports d'information saisis sont inventoriés et placés sous scellés, et que la procédure des scellés provisoires mise en place protège précisément la confidentialité des correspondances avocat-client, puisqu'elle permet à l'entreprise de faire connaître aux enquêteurs les pièces qui, d'après elle, pourraient bénéficier de la protection liée à la confidentialité des correspondances avocat-client et qu'ainsi, ces documents peuvent être rapidement supprimés des fichiers de messagerie dans lesquels ils figurent.

11. Le juge relève que les procès-verbaux du 8 janvier 2016 font état de ce que l'entreprise a demandé à ce que soit respectée la protection accordée aux correspondances échangées entre un avocat et son client, et indiquent que l'occupant des lieux a été informé du fait qu'il était procédé à la mise sous scellé fermé provisoire des fichiers de données informatiques retenus en vue d'être saisis par les enquêteurs.

12. Le premier président relève qu'au stade de la mise sous scellé provisoire, la saisie n'est par hypothèse pas définitive, et qu'il n'existe que la copie mise sous scellé fermé provisoire en vue d'un examen contradictoire ultérieur, que les fichiers ont été inventoriés sur une liste exhaustive sous format numérique au moyen d'un CD annexé au procès-verbal de visite et saisies, qu'il a été indiqué à l'occupant des lieux qu'une date de rendez-vous lui serait fixée pour l'ouverture du CD provisoire et la suppression, le cas échéant, des documents protégés par le secret relevant de la protection avocat-client, puis que dans un deuxième temps, les enquêteurs, en présence d'un officier de police judiciaire et d'un représentant de la société Renault assisté de ses conseils, ont procédé à l'ouverture des scellés, les fichiers ayant fait l'objet de deux copies, l'une remise à l'entreprise, l'autre conservée par les enquêteurs, avant d'être placés sous scellé définitif.

13. Il ajoute que la pratique des scellés provisoires offre une seconde garantie pour les sociétés visitées, et qu'aller au

delà consisterait à interdire à toute administration ou à toute autorité administrative indépendante de pratiquer toute forme de saisie.

14. Après avoir relevé que cette procédure du scellé provisoire ne porte aucune atteinte aux droits fondamentaux, et notamment aux droits de la défense, il conclut que la société Renault n'établit pas de grief à l'appui de sa demande de nullité.

15. En statuant ainsi, le premier président, qui a retenu à bon droit qu'en l'espèce, la confection de scellés provisoires, qui avait été suivie d'un délai accordé à l'occupant des lieux pour lui permettre de signaler aux enquêteurs les documents protégés par la confidentialité des correspondances avocat-client devant échapper à la saisie, puis d'un examen contradictoire, en présence de représentants de la société Renault et de ses conseils, avant que ne soient confectionnés les scellés définitifs, avait réservé les droits de la société Renault et ne lui avait causé aucun grief, a justifié sa décision et n'a méconnu aucun des textes visés au moyen.

Sur le moyen, pris en ses deux dernières branches

16. Pour rejeter la demande de la société Renault aux fins d'annulation de la saisie et de restitution de documents saisis sur les trois sites concernés, l'ordonnance énonce qu'il appartient à la société Renault d'identifier précisément les documents dont la saisie est contestée, pour permettre à l'administration de les localiser dans les scellés, et de décrire les documents litigieux ou d'en fournir copie, pour permettre que soit appréciée l'atteinte au principe de confidentialité, puisqu'en effet, le seul fait qu'un courriel émane d'un avocat ou lui soit adressé n'a pas pour effet d'en interdire la saisie.

17. Elle ajoute que la DGCCRF a fourni à la société Renault des modèles de liste à compléter, avec les champs nécessaires à l'identification des documents concernés, mais que celle-ci a fourni aux enquêteurs trois listes qui ne comprenaient pas les champs en question.

18. Le juge observe toutefois que, sur le site [...], il a été procédé à l'examen et à l'expurgation de l'intégralité des correspondances qui ont pu être identifiées et localisées à l'exception de deux éléments non retrouvés et de deux éléments estimés non confidentiels, sur le site Guyancourt, il a été procédé à l'examen et à l'expurgation de l'intégralité des correspondances à l'exception de vingt-deux éléments non retrouvés, et sur le site de [...] [...] les éléments d'identification donnés par la société Renault n'ont pas permis l'examen pertinent de ses vingt-cinq mille demandes.

19. Il relève que la société Renault, à qui un modèle de tableau numérique a été mis à disposition par l'administration dès le jour des opérations de visite et saisies, soutient avoir identifié les documents à expurger, mais n'a en réalité utilisé que partiellement ce tableau, dont certains champs n'ont pas été renseignés, alors qu'il lui était demandé de préciser le numéro du scellé, le nom du fichier d'inventaire, le nom du fichier, le chemin d'accès dans l'inventaire, et le chemin d'accès dans la messagerie.

20. Il ajoute qu'en précisant qu'elle a utilisé la fonction de recherche de Microsoft Outlook avec les noms des cabinets d'avocats conseils de l'entreprise, ce qui, à partir de mots clef ou d'acronyme a généré un très grand nombre de résultats, de l'ordre de vingt-cinq mille documents, la société Renault n'a pas satisfait à la preuve qui lui incombe, puisqu'il ne suffit pas qu'un courriel émane d'un avocat ou lui soit adressé pour être couvert par la confidentialité, et que parmi ses revendications faites à partir de cette recherche, il appartenait à l'appelante de préciser quels courriers étaient protégés et d'en justifier.

21. Le premier président conclut qu'à défaut pour l'appelante de rapporter la preuve qui lui incombe, selon laquelle a été opérée une saisie de documents de nature à porter atteinte au principe de confidentialité des correspondances entre un avocat et son client non expurgés en l'état, son moyen sera écarté.

22. En l'état de ces énonciations, le premier président, qui a constaté que la société Renault ne contestait pas avoir pu identifier les éléments qu'elle estimait protégés par la confidentialité avocat-client, mais n'a pas mis les enquêteurs en mesure d'en expurger les scellés provisoires, faute d'avoir fourni certaines informations qui lui étaient demandées, a

justifié sa décision sans insuffisance ni contradiction, peu important les réserves formulées par la société Renault sur les modalités de cette identification.

23. Ainsi, le moyen doit être écarté.

Sur le sixième moyen

Enoncé du moyen

24. Le moyen est pris de la violation des articles L. 215-18 ancien du code de la consommation, 6, 8 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, 66-5 de la loi du 31 décembre 1971, préliminaire, 56 et 593 du code de procédure pénale.

25. Le moyen critique l'ordonnance attaquée en ce qu'elle a rejeté le recours formé par la société Renault SAS contre le déroulement des opérations de visite et de saisie et a approuvé les juges des libertés et de la détention d'avoir refusé de se rendre sur les lieux et de suspendre les visites en cours, alors :

« 1°/ qu'en opposant à la société Renault « l'impossibilité » matérielle de réaliser des inventaires sélectifs des correspondances électroniques saisies compte tenu du caractère techniquement « insécable » de la messagerie, sans répondre au moyen par lequel la société Renault, pièces à l'appui, faisait valoir qu'une messagerie électronique était parfaitement sécable, le juge délégué par le premier président a insuffisamment motivé sa décision ;

2°/ qu'en opposant à la société Renault l'impossibilité matérielle de réaliser des inventaires sélectifs et l'impossibilité également pour le juge des libertés et de la détention d'examiner ultérieurement les 25 000 demandes d'expurgation de courriers concernant les avocats qui sont la conséquence même du caractère démesuré des saisies, le juge délégué par le premier président ne justifie pas, au regard des articles 6 et 8 de la CESDH, son refus de sanctionner les saisies massives et indifférenciées, qui avaient été autorisées pour simplement « vérifier les justifications techniques » que l'entreprise avait opposées aux essais d'un véhicule Captur effectués par l'Union Technique de l'Automobile et du Cycle, violant ainsi le principe d'accès effectif au juge ;

3°/ que l'appréciation de la proportionnalité des saisies par rapport aux droits de la partie visitée doit être en rapport avec l'effectivité des garanties appelées à jouer au cours des visites ; qu'en estimant (page 15) avec le juge des libertés et de la détention que les 25 000 correspondances identifiées avec les avocats de l'entreprise rendaient « impossible » l'exercice d'un contrôle concret et inutile toute visite sur les lieux avant la clôture des opérations, le premier président n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article L. 215-18 ancien du code de la consommation ni des articles 6 et 8 de la CESDH ;

4°/ que la société Renault SAS a établi que les enquêteurs avaient emporté 465.142 courriels et 100 giga-octets d'informations (conclusions pages 15 et 21) et que n'exerce pas légalement son contrôle de proportionnalité le juge délégué par le premier président qui, pour échapper à cette obligation, se contente de faire état, de façon entièrement inopérante, du seul nombre de fichiers contenant cette immense masse de données et du nombre de leurs titulaires. »

Réponse de la Cour

Sur le moyen, pris en sa première branche

26. Pour rejeter la demande de la société Renault tendant à l'annulation de la saisie de fichiers numériques, l'ordonnance énonce qu'un fichier de messagerie doit être regardé comme étant un fichier informatique indivisible qui peut être saisi dans son entier s'il est susceptible de contenir des éléments intéressant l'enquête, qu'il est difficilement envisageable, même si cela est techniquement possible, d'individualiser sur place au cours des opérations les seuls messages pertinents, en les analysant un à un, au risque de paralyser le fonctionnement de l'entreprise et de réduire l'efficacité de l'enquête, et qu'il est nécessaire de préserver l'intégrité et l'authenticité des éléments de preuve, ce que garantit

davantage la saisie globale des messageries dans lesquelles a été constatée la présence de documents entrant dans le champ de l'autorisation, évitant ainsi de créer sur l'ordinateur des éléments qui n'existaient pas ou d'altérer des métadonnées des fichiers.

27. Le juge ajoute que la copie intégrale des fichiers de messageries, sans individualisation de chaque message, leur saisie dans leur globalité dès lors qu'ils contiennent des éléments pour partie utiles à la preuve des agissements présumés, ne méconnaissent pas les exigences de l'article 8 de la Convention de sauvegarde, ces mesures étant prévues par la loi qui permet aux enquêteurs de saisir tous documents ou supports d'information en rapport avec les agissements prohibés visés par l'autorisation et où elles demeurent proportionnées.

28. Le premier président retient enfin que la messagerie électronique doit être dite « insécable » dès lors que les documents de messagerie litigieux, issus d'un logiciel de messagerie électronique, sont stockés dans un fichier unique pour l'ensemble des services fournis à l'utilisateur et que la sélection message par message aurait pour effet de modifier les références électroniques des fichiers déplacés et d'en affecter l'authenticité.

29. En se déterminant ainsi, le premier président, qui a souverainement apprécié que les données saisies n'étaient ni divisibles, ni étrangères au but de l'autorisation accordée, a justifié sa décision.

Sur le moyen, pris en ses trois dernières branches

30. Pour refuser d'annuler l'intégralité des saisies de messageries électroniques, l'ordonnance énonce que si la société Renault a demandé au juge des libertés et de la détention de suspendre les opérations en cours afin qu'il puisse, en connaissance de cause, exercer un contrôle effectif, c'est à juste titre que le premier juge, relevant qu'il y avait plus de vingt-cinq mille revendications, a estimé au vu des circonstances de l'espèce qu'il était impossible en l'état, et compte tenu des circonstances ci-dessus déjà décrites, de justifier quelles pièces étaient réellement couvertes par la confidentialité, et qu'il a pu estimer sa présence sur les lieux inutile.

31. Le juge retient par ailleurs que sur les quarante-six mille cent quatre-vingt quatorze collaborateurs de l'entreprise en France, et en tenant compte évidemment de l'importante proportion de salariés affectés à la construction proprement dite des véhicules automobiles, qui n'étaient pas concernés par la recherche de présomption de fraude, n'ont en réalité été saisis que cinquante-quatre fichiers de messagerie provenant de vingt-deux collaborateurs, responsables, ingénieurs et assistants du président, et donc en rapport avec l'objet de l'enquête, de sorte que les mesures de saisie n'apparaissent ni massives, ni indifférenciées, ni disproportionnées au but recherché.

32. En énonçant ainsi, le premier président a justifié sa décision.

33. Il a pu d'une part souverainement apprécier que le refus du juge des libertés et de la détention de se déplacer sur les lieux à l'occasion de l'ouverture des scellés provisoires, avait été justifié par ce magistrat, et n'avait pas été de nature à porter atteinte aux droits de la demanderesse.

34. Il a également souverainement apprécié que le nombre des fichiers saisis n'était pas disproportionné au regard notamment de la taille de l'entreprise et du nombre de salariés, et que ces documents émanaient de personnes susceptibles d'être concernées par les faits recherchés.

35. Dès lors, le moyen n'est pas fondé.

36. Par ailleurs, l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le quatre mars deux mille vingt.