

Juillet 2024

Editorial - Page 1

Procédure - Nullités- Page 2

Commissariat aux comptes - Entrave /

Infractions commises à l'étranger – Page 3

Corruption - Exclusion d'un marché public /

Assureur et procès pénal – Page 4

Abus de confiance : cas d'un immeuble /

Dommages et intérêts : de l'importance des
coprénévus – Page 5

Responsabilité des personnes morales –

Page 6 Travailleurs détachés – Nouvelle

circulaire ? Harcèlement moral et action

civile du CSE – Page 7

Focus - Procédure pénale — Page 8

PBA LEGAL NEWSLETTER

PENAL

N°6

Société d'avocats | 8, Place Vendôme | 75001 Paris | www.pba.legal
Contact : Emmanuel Gouesse | egouesse@pba.legal

Le praticien le sait d'expérience : la matière pénale obéit à une dynamique qui lui est propre et qui doit être anticipée. Si cela est vrai sur le fond, cela l'est également s'agissant du droit applicable à la procédure. En attendant une refonte de la procédure pénale qui fut annoncée, différentes dispositions ont été modifiées, avec une entrée en vigueur fixée au 1^{er} juillet ou au 30 septembre 2024. Au regard de leurs conséquences pratiques évidentes, nous avons identifié et recensé les principales d'entre elles (voir Page 8).

Une autre évolution importante – et plus récente encore - est intervenue, **touchant aux saisies et confiscations**. Celles-ci constituent depuis plusieurs années un enjeu à part entière, particulièrement en matière économique et financière. Plusieurs circulaires de politique pénale avaient insisté pour que ces mesures constituent l'un des axes majeurs des investigations. Reposant sur quelques dispositions du Code de procédure pénale, le contentieux est riche et complexe. Des premières leçons ont été retenues par le Législateur, donnant lieu à publication le 24 juin 2024 de la loi n°2024-582 améliorant l'efficacité des dispositifs de saisie et de confiscation des avoirs criminels. L'article 17 du Code de procédure pénale consacre ainsi parmi les missions et compétences dévolues aux officiers de police judiciaire, celles de réaliser « *les enquêtes patrimoniales aux fins d'identification des avoirs criminels* ». **Parmi les améliorations apportées, on relèvera pour les parties civiles, l'extension du délai octroyé afin de saisir l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués (AGRASC), porté de deux à six mois** – ce qui laissera ainsi en pratique, davantage de flexibilité au regard des délais nécessaires pour obtenir copie du jugement ou de l'arrêt prononçant la confiscation. **Toutefois, il est cependant toujours prévu que « le paiement est réalisé au prix de la course » : mieux vaut ne pas attendre pour porter sa demande !** Pour les biens immobiliers, une demande portée par l'AGRASC a été entendue : la décision de confiscation vaudra titre d'expulsion contre tout occupant, le Conseil constitutionnel ayant cependant aménagé les droits des personnes ayant pu de bonne foi conclure une convention d'occupation après la saisie initiale. Les mesures – et le contentieux en découlant – s'ancrent dans l'appréciation des risques à anticiper.

Cette Newsletter constitue l'occasion, par ailleurs, d'aborder **plusieurs arrêts rendus portant sur les nullités de procédure – touchant tout autant aux auditions qu'aux perquisitions** – (Page 2) et de revenir sur **la responsabilité pénale des personnes morales** (Page 6). Une décision rendue en début d'année dans le dossier Lafarge, permet également d'aborder sous un angle original le droit pénal social : le délicat sujet des **infractions commises à l'étranger** ne pourra qu'intéresser tout employeur ayant recours à des salariés détachés ou expatriés (Page 3). Bonne lecture avant l'été !

Brève – Publication – Panorama de droit pénal social

Comme chaque année depuis 2018, [la Revue Lexbase pénale a publié notre analyse d'une année de jurisprudence en droit pénal du travail.](#)

L'occasion d'aborder des aspects techniques de la matière (application de la loi dans l'espace, droit de la peine, composition de la juridiction de jugement...), de revenir sur les dernières décisions en matière d'accident du travail, de travail illégal - notamment avec l'épilogue de l'affaire Ryanair - ou de harcèlement moral.

Classements – Merci !

Cette année encore **le Cabinet est distingué par plusieurs classements, notamment pour son activité de droit pénal des affaires.**

Reconnue « **Excellent** » pour **Décideurs juridiques**, la pratique vaut également à **Emmanuel Gouesse et Stéphane Lataste d'être recommandés** par le Classement **Best Lawyers 2025 pour la France**. Toutes les pratiques du Cabinet sont reconnues par ce dernier classement – notamment « **Compliance** » et « **Litigation** » -.

Procédure - Serment prêté par une personne qualifiée, requise pour une perquisition

Dans le cadre d'une enquête préliminaire, les officiers de police judiciaire peuvent avoir recours à des personnes qualifiées pour les assister lors de perquisitions et de saisies. Si elles ne sont pas inscrites sur une liste d'experts habilités, celles-ci doivent prêter serment par écrit (C. proc. pén. art. 60 et 77-1). Dans un arrêt du 11 octobre 2023 (n°23-80.819, F-B), la Chambre criminelle réitère l'importance de ce principe, soulignant que « *la méconnaissance de la formalité du serment prêté par les personnes qualifiées requises non inscrites sur une liste d'experts, édictée en vue de garantir la fiabilité de la recherche et de l'administration de la preuve, peut être invoquée par toute partie qui y a intérêt* ».

On rappellera toutefois que **les agents qui interviennent dans un domaine où la loi leur confie des pouvoirs de police judiciaire ne sont pas soumis à l'obligation de prêter serment** (crim., 6 mai 2002, n°02-81.130), tel étant notamment

le cas des agents des douanes et des services fiscaux ainsi que des inspecteurs de l'environnement dans les domaines qui leur sont propres (C. proc. pén. art. 28-1, 28-2 et 28-3). L'action des agents investis de fonctions de police judiciaire reste par ailleurs strictement encadrée par les réquisitions du magistrat du parquet ou la commission rogatoire du juge d'instruction, comme en témoigne un arrêt du 13 septembre 2023 (n°22-83.669, F-B).

La Cour de cassation a rappelé que les agents habilités ne peuvent enquêter que sur les infractions expressément mentionnées dans le soit-transmis du procureur de la République et non sur d'éventuels faits qui présenteraient un lien de connexité.

Crim., 11 octobre 2023, n°23-80.819 ; Crim. 13 septembre 2023 n°22-83.669,

Procédure – Intérêt à agir pour contester perquisition et audition

Pouvant se définir comme toute recherche à l'intérieur d'un lieu normalement clos d'indices permettant d'établir l'existence d'une infraction ou d'en déterminer l'auteur, les perquisitions constituent des actes d'investigations souvent cruciaux pour les enquêtes. Elles font régulièrement l'objet de requêtes en nullité de la part des personnes poursuivies. Leur caractère intrinsèquement attentatoire aux droits et libertés justifie en effet l'existence de règles procédurales strictes dont la méconnaissance est susceptible d'entraîner l'annulation de la mesure mais également de tous les actes dont elle constitue le support nécessaire.

Déterminer quel requérant a qualité pour soulever l'irrégularité d'une perquisition s'avère fondamental et reste souvent débattu devant les juridictions, notamment lorsque la requête en nullité n'émane pas de la personne directement visée par l'acte litigieux.

En l'espèce, une perquisition avait été menée dans une société sans qu'aucun représentant légal ne soit présent, deux témoins ayant été désignés pour y assister. Le requérant invoquait la violation des dispositions de l'article 96 du Code de procédure pénale qui prévoient que si une perquisition est réalisée dans un domicile autre que celui du mis en examen, la personne chez laquelle celle-ci a lieu doit être préalablement invitée à y participer.

Dans la lignée de ses arrêts du 7 septembre 2021 (n°20-87.191 et n°21-80.642), **la Chambre criminelle explique que la juridiction saisie doit d'abord rechercher si le requérant a intérêt à demander l'annulation de l'acte puis, s'il a qualité pour l'obtenir et enfin, si l'irrégularité alléguée lui a causé un grief**. La qualité à agir est caractérisée dès lors que la formalité dont la méconnaissance est alléguée a pour objet de préserver un droit ou un intérêt propre du requérant.

En l'occurrence, **selon la Cour de cassation, la seule qualité d'associé de la société dont le local a été perquisitionné ne confère pas au requérant qualité à agir en nullité de cette mesure.**

L'absence de qualité à agir a justifié également que la Chambre criminelle refuse qu'une personne morale puisse invoquer le défaut de consentement préalable de ses salariés à être auditionnés par l'Inspection du travail, dès lors que cette garantie vise exclusivement à protéger les intérêts de ces derniers (crim. 16 janv. 2024, n°22-84.243 – voir *infra*, page 7).

Crim. 5 mars 2024, n°23-84.626 - Crim. 16 janv. 2024, n°22-84.243

Enquête préliminaire - Un avocat pour la victime, pas pour le témoin

L'assistance d'un témoin par un avocat lors de son audition en enquête préliminaire constitue une irrégularité dont il est nécessairement résulté un grief pour la personne mise en examen et dont toute partie qui a intérêt à obtenir l'annulation de l'acte peut se prévaloir (C. pr. pén., art. 62 et 78).

En revanche, l'assistance de la victime par un avocat dans un tel cadre constitue l'exercice d'un droit (C. pr. pén., art. 10-4, réd. L. n° 2015-993 du 17 août 2015).

Crim. 23 mai 2024, n° 23-85.888

Commissariat aux comptes - Entrave à l'exercice des fonctions

La rareté de la jurisprudence relative au délit d'entrave à l'exercice des fonctions de commissaire aux comptes, réprimé par l'ancien article L. 820-4 du Code de commerce (devenu article L. 821-6 3°), mérite de s'intéresser à une décision rendue par la Chambre criminelle le 28 février 2024, publiée au Bulletin. En l'espèce, le commissaire aux comptes d'une société avait dénoncé des anomalies dans la gestion de la société, entraînant l'ouverture d'une enquête, à l'issue de laquelle le dirigeant de cette société était poursuivi devant le Tribunal correctionnel des chefs d'abus de biens sociaux, d'escroquerie et d'entrave à l'exercice des fonctions de commissaire aux comptes.

Pour déclarer le prévenu coupable de ce dernier chef, les juges du fond avaient relevé que le jour où le commissaire aux comptes s'était présenté dans les locaux de la société après avoir pris rendez-vous avec la comptable, le personnel avait refusé de communiquer les pièces qu'il demandait et la comptable s'était absentée sur instructions du dirigeant. Bien que ce dernier ait justifié ses directives par sa volonté d'être l'interlocuteur principal du commissaire aux comptes et par son impossibilité d'être présent le jour de la visite en raison d'un arrêt maladie, il ressortait de la procédure qu'il avait donné des instructions afin que les pièces demandées ne soient pas transmises.

Infractions commises à l'étranger - Application de la loi pénale française

Le 16 janvier 2024, la Chambre criminelle s'est à nouveau prononcée dans l'affaire Lafarge au sujet de l'application de la loi française pour des faits mettant en cause une filiale établie à l'étranger. **La jurisprudence étant rare sur le sujet de l'application extraterritoriale du droit pénal du travail, l'arrêt de la Cour de cassation était attendu.** Pour mémoire, la société française Lafarge avait été mise en examen des chefs de complicité de crimes contre l'humanité, financement d'entreprise terroriste et mise en danger de la vie d'autrui. Elle se voyait notamment reprocher d'avoir exposé à différents risques les salariés syriens d'une cimenterie située sur un territoire faisant l'objet de combats par des groupes armés, dont l'État islamique, entre 2012 et 2015, cette cimenterie étant détenue et exploitée par une filiale détenue à plus de 98 % par Lafarge.

Contestant la caractérisation du délit de mise en danger d'autrui à l'égard de ces salariés, la société avait saisi d'une requête en annulation la chambre de l'instruction. Cette infraction ne pouvant être constituée qu'à la condition préalable de la violation d'une « obligation particulière de prudence ou de sécurité » (C. pén., art. 223-1), la société soulevait qu'une telle obligation ne pouvait être déterminée que par une loi ou un règlement français et que la loi française ne pouvait être applicable à une relation de travail entre les salariés syriens et sa filiale.

Les juges du fond avaient rejeté cette demande, considérant que « l'immixtion permanente de la maison mère dans la gestion économique et sociale » de la filiale avait pour conséquence l'existence d'un lien étroit entre la France et les contrats de travail des salariés syriens.

Dans le cadre de son pourvoi, le requérant critiquait l'arrêt d'appel de l'avoir reconnu coupable alors même qu'il avait transmis les pièces demandées au commissaire aux comptes le lendemain de sa visite, et en déduisait qu'il n'avait pas eu la conscience et la volonté d'entraver l'exécution de la mission du commissaire aux comptes. En rejetant le pourvoi, la Chambre criminelle apporte des précisions sur la caractérisation du délit.

S'agissant de l'élément matériel, la Cour livre une interprétation stricte de la notion d'obstacle, en indiquant que la communication des pièces utiles le lendemain de la visite ne présente pas les mêmes garanties que leur remise immédiate.

Quant à l'élément intentionnel, elle en déduit que la cour d'appel a suffisamment établi le « refus volontaire » du prévenu de communiquer les pièces, et qu'elle n'avait pas à caractériser en outre une volonté du prévenu d'entraver la mission du commissaire aux comptes.

Crim., 28 février 2024, n°23-81.826

La Chambre criminelle censure le raisonnement et conclut que la loi française n'est pas applicable au cas d'espèce. Elle retient que les salariés syriens accomplissaient habituellement leur travail sur le territoire syrien et en l'absence de mentions contraires du contrat de travail, la loi syrienne était applicable à leur relation de travail ; elle ajoute que les relations entre la maison-mère et sa filiale constituent des éléments insuffisants pour retenir que les contrats de travail des salariés syriens présentaient des liens plus étroits avec la France qu'avec la Syrie ; enfin elle précise que les dispositions du Code du travail français, relatives à la sécurité des travailleurs, ne peuvent être qualifiées de lois de police au sens du Règlement européen n° 593/2008 (Rome I).

Par conséquent, la Cour de cassation annule la mise en examen de la société Lafarge pour mise en danger de la vie d'autrui. Cet arrêt rendu du chef de ce délit ne signifie toutefois pas qu'un employeur serait exempt de toute responsabilité pour un accident survenu à l'étranger, lequel relèverait alors d'autres qualifications pénales : il faut en effet rappeler que les juridictions françaises sont compétentes dès lors qu'un fait constitutif d'une infraction est survenu sur le territoire national (C. pén., art. 113-1) (pour aller plus loin, voir [notre newsletter d'octobre 2023](#) et [notre panorama de droit pénal social publié à la revue Pénal de Lexbase, février 2024](#)).

Cass. crim., 16 janvier 2024, n°22-83.681

Corruption - Exclusion d'un marché public

L'article L. 2141-8 al. 1 du Code de la commande publique permet à un acheteur d'exclure de la procédure de passation les personnes qui ont notamment « *entrepris d'influer indûment sur le processus décisionnel de l'acheteur ou d'obtenir des informations confidentielles susceptibles de leur donner un avantage indu lors de la procédure de passation de marché* ». La procédure impose à l'acheteur de respecter le principe du contradictoire et de permettre au candidat qu'il envisage d'exclure de démontrer qu'il a pris des mesures de nature à garantir sa fiabilité (article L. 2141-11 du Code de la commande publique).

En l'occurrence, une société de peinture s'est vue exclure d'une procédure de passation d'un marché public par le Conseil départemental des Bouches-du-Rhône en raison de faits de corruption active commis par son gérant dans le cadre de procédures de passations de marchés publics entre 2012 et 2016. La société a saisi le juge des référés qui a annulé la décision d'exclusion. Le département des Bouches-du-Rhône a formé un pourvoi.

A défaut de précision apportée par le Code de la commande publique, le Conseil d'Etat l'interprète à la lumière de la Directive n°2014/24/UE du 26 février 2014, dont l'article L. 2141-8 est une transposition, qui impose aux Etats membres de fixer une durée maximale de la période d'exclusion. Par conséquent, **lorsqu'un acheteur souhaite exclure un candidat**

Place de l'assureur au procès pénal – Application stricte

Afin de faciliter et d'accélérer la réparation de dommages accidentels, l'article 388-1 du Code de procédure pénale prévoit que **les assureurs soient admis à intervenir ou à être mis en cause au cours d'un procès pénal**, y compris pour la première fois en cause d'appel (v. not. QPC, 29 janvier 2013, n°12-83.249). **Cette intervention est toutefois strictement limitée aux seules infractions d'homicide ou de blessures involontaires**, ce que la Chambre criminelle a récemment rappelé, dans un arrêt publié au Bulletin.

En l'espèce, suite à la chute d'un artisan qui intervenait en qualité de sous-traitant sur un chantier, le maître d'ouvrage était poursuivi pour avoir omis d'assurer au coordonnateur sécurité l'autorité et les moyens indispensables à l'exercice de sa mission. Après s'être constitués parties civiles à la suite de l'action menée par le Parquet, l'artisan blessé et ses proches exerçaient également des poursuites par voie de citation directe pour blessures involontaires, une incapacité totale de travail de plus de six mois ayant été relevée. Le maître d'ouvrage était condamné par les juges du fond pour entrave à la mission d'un coordonnateur mais était relaxé des chefs de blessures involontaires. Cependant, après avoir confirmé le jugement attaqué, la cour d'appel déclarait opposable sa décision aux sociétés d'assurance appelées en garantie.

de la procédure de passation d'un marché, il ne peut pas prendre en compte des faits commis depuis plus de trois ans. Lorsqu'une condamnation non définitive a été prononcée, cette durée court à compter de la décision.

L'associé majoritaire de la société ayant été condamné par un jugement du Tribunal correctionnel en date du 2 décembre 2022 pour les faits commis entre 2012 et 2016, l'exclusion du marché public était donc fondée. Enfin, si la société soulignait que l'individu condamné pour corruption active n'avait désormais plus la qualité de gérant, le Conseil d'Etat considère que rien n'établit que cette personne, qui détenait toujours un pouvoir de contrôle en sa qualité d'associé majoritaire, ne puisse plus s'immiscer dans sa gestion.

On rappellera que cette mesure d'exclusion n'est pas à confondre avec la peine complémentaire d'interdiction de participer à des marchés publics, laquelle peut être prononcée par un Tribunal correctionnel, à titre définitif ou pour une durée maximale de 5 ans en cas de condamnation à certaines infractions, notamment pour travail dissimulé (article L8224-5 du Code du travail).

CE, 16 février 2024, Département des Bouches du Rhône, req. N°488524

L'arrêt est cassé par la Chambre criminelle : les juges du fond n'ont fait droit aux conclusions des parties civiles qu'à raison des seuls préjudices résultant de l'entrave au coordonnateur, délit n'entrant pas dans les prévisions de l'article 388-1 du Code de procédure pénale. **La Cour confirme ainsi qu'une décision concernant les intérêts civils ne peut être déclarée opposable à l'assureur que si celle-ci entre en voie de condamnation pour des faits relevant des chefs d'homicide ou de blessures involontaires.** Cette décision s'inscrit dans une jurisprudence bien établie de la Cour de cassation qui n'hésite pas à en rappeler fréquemment le principe (v. not. crim. 31 mai 2016, n°15-81.893, crim. 9 mars 2021, n°20-83.441).

Le caractère très limité de la participation des assureurs au procès pénal vient cependant de connaître une évolution prévue par le Législateur : **en matière de justice pénale des mineurs, les assureurs appelés à garantir le dommage seront en effet admis à intervenir et à être mis en cause pour toute infraction** (C. just. min. art. L.512-1-1).

Crim. 26 mars 2024, n 23-80.795

Abus de confiance – Application au cas d’un immeuble

L’abus de confiance est défini par l’article 314-1 du Code pénal comme « *le fait pour une personne de détourner, au préjudice d’autrui, des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui ont été remis et qu’elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d’en faire un usage déterminé* ». Jusqu’alors, la jurisprudence affirmait de manière constante que l’abus de confiance ne pouvait porter limitativement que sur des fonds, des valeurs ou biens quelconques. L’immeuble était exclu de cette liste exhaustive (crim. 10 oct. 2001, n° 00-87.605) : par un arrêt du 13 mars 2024, **la Cour de cassation vient procéder à un revirement de jurisprudence** en affirmant que cette position « *a suscité des controverses doctrinales qui justifient un nouvel examen* ».

Dans sa motivation, la Cour de cassation a repris les travaux parlementaires qui avaient engendré l’adoption du nouveau Code pénal, selon lesquels la notion de bien quelconque s’étendait à tout meuble ou immeuble. **La Cour de cassation vient ensuite rappeler sa jurisprudence quant à la notion de « bien quelconque » qui, d’après elle, doit être comprise comme tout bien susceptible d’appropriation, quelle que soit sa nature, matériel, immatériel, corporel, incorporel.** Elle s’était ainsi, par exemple, prononcée sur une connexion internet mise à la disposition des salariés au titre de leur activité professionnelle (crim. 14 novembre 2000, n°99-84.522). La Cour de cassation procède en sus à un raisonnement par analogie : par un arrêt du 28 septembre 2016 (n°15-84.485), elle avait affirmé pour la première fois que, selon l’article 313-1 du Code pénal, le délit d’escroquerie pouvait « *porter indirectement sur un tel bien [immeuble], soit que la remise concerne son prix dont la valeur a été surestimée en raison des manœuvres frauduleuses, soit qu’elle*

porte sur des titres de propriété ou de constitution des droits réels s’y rapportant ».

Enfin, suivant une jurisprudence ancienne, l’acte de détournement constitutif de l’infraction d’abus de confiance peut résulter d’une utilisation du bien à des fins étrangères à celles qui avaient été convenues, lorsque cet usage implique la volonté du possesseur de se comporter comme le propriétaire du bien. C’est ainsi que la Haute juridiction en conclut qu’« **il convient désormais de juger que l’abus de confiance peut porter sur un bien quelconque en ce compris un immeuble** » et applique immédiatement ce revirement au cas qui lui était présenté.

En l’espèce, **les prévenus s’étaient livrés, en marge d’un marché liant une société à des collectivités, à une utilisation d’un site d’enfouissement de déchets non conforme au cahier des clauses techniques particulières. La Cour de cassation en conclut que les prévenus ont porté atteinte de façon irrémédiable à l’utilité de l’immeuble** et valide donc le raisonnement de la cour d’appel, retenant un usage abusif qui, traduisant la volonté manifeste des prévenus de se comporter, même momentanément, comme propriétaires, s’analyse en un détournement entrant dans le champ de l’article 314-1 du Code pénal. L’arrêt rendu trouvera sans aucun doute application en matière de droit pénal de l’environnement, afin de réprimer par le biais de cette infraction de droit commun, l’atteinte faite à des terrains dont l’exploitation prévue aurait été détournée.

Crim. 13 mars 2024, n° n° 22-83.689

Montant des dommages et intérêts – De l’importance des coprévenus

En matière pénale, la solidarité est de principe : l’article 480-1 du Code de procédure pénale énonce que « *les personnes condamnées pour un même délit sont tenues solidairement des restitutions et des dommages-intérêts* », ce qui s’étend à ceux qui ont été déclarés coupables d’infractions connexes. Les conséquences sont lourdes.

Une banque, condamnée pour blanchiment en raison de son absence de réaction à la suite de plusieurs signaux d’alarme qu’elle n’avait pas traités, avait obtenu que sa condamnation sur les intérêts civils soit limitée aux sommes inscrites par les parties civiles sur ses comptes bancaires et qu’il soit tenu compte *pro rata temporis* des dates retenues à son encontre.

La décision est censurée par la Chambre criminelle : **les effets de la solidarité ne peuvent être limités par le juge, quelle que soit le degré ou la nature de la participation personnelle.**

Un recours entre coobligés peut certes exister mais **il importe de rappeler, s’agissant d’apprécier l’étendue des risques encourus en cas de poursuites que, sur le plan civil, il faut tenir compte des faits reprochés aux coprévenus**, lesquels sont susceptibles d’alourdir le montant des dommages et intérêts qu’il faudra verser.

Crim., 19 juin 2024, n° 22-81.808

Responsabilité des personnes morales – Identification de l’organe ou du représentant

Depuis 2011, la Chambre criminelle rappelle avec constance qu'**une personne morale ne peut être condamnée sans que ne soit identifiée la personne ayant la qualité d’organe ou de représentant qui a agi pour son compte et par laquelle a été commise l’infraction reprochée** (C. pr. pén. art. 121-2).

L’obstruction pour **tenter d’empêcher d’identifier le représentant éventuellement fautif ne constitue pas, cependant, une défense efficace** : outre que les juridictions du fond ont l’obligation de procéder au besoin par supplément d’information, celles-ci peuvent également se fonder sur les éléments à leur disposition en tenant compte de la réticence qui a été opposée. Poursuivie dans une procédure menée notamment du chef de travail dissimulé, un représentant de l’entreprise mise en cause avait refusé d’être entendu, n’avait pas répondu aux convocations pendant l’enquête et s’était abstenu de comparaître à l’audience. Dans de telles circonstances, la Cour

de cassation admet que les juges se réfèrent aux informations de représentation contenues dans une autre procédure, dès lors qu’ils relèvent une attitude constante de la société poursuivie à se soustraire à l’identification de son représentant légal (crim. 17 octobre 2023, n°22-84.021 - aff. Ryan Air).

On notera cependant qu’identification ne rime pas toujours avec condamnation, voire peut s’opposer à celle-ci. Dans une autre décision, **la Chambre criminelle a en effet retenu qu’en application du principe de l’autorité de la chose jugée, une personne morale ne pouvait être condamnée au titre d’un manquement pour lequel le responsable personne physique avait été définitivement relaxé** (crim. 21 mars 2023, n°21-84.903).

Crim. 17 octobre 2023, n°22-84.021

Responsabilité des personnes morales - Transfert de la responsabilité pénale à la société absorbante

« *Nul n’est responsable que de son propre fait* » (C. pén. art. 121-1). Jusqu’à un important revirement de jurisprudence, ce principe était strictement appliqué par **la Chambre criminelle qui refusait de retenir la responsabilité d’une société absorbante pour des faits commis par l’absorbée** (crim. 20 juin 2000, n°99-86.742). Un tel transfert de responsabilité pénale, indépendamment de la forme sociétale ou de la nature des peines encourues, était alors envisageable au seul cas de fraude à la loi (v. crim. 13 avr. 2022, n°21-80.653).

Mais sous l’influence des juridictions européennes (v. not. CJUE, 5 mars 2015, Modelo Continente Hippermercados et CEDH, 1er oct. 2019, Carrefour France c. France), **la Cour de cassation a modifié sa position et admet désormais qu’un tel transfert de responsabilité soit possible dès lors que l’activité économique et fonctionnelle de la société absorbée s’est poursuivie dans la société absorbante.** La transmission universelle du patrimoine intrinsèque à toute fusion-absorption amène, selon la Cour, à ne pas considérer la société absorbante comme étant distincte de celle absorbée (crim. 25 nov. 2020, n°18-86.955).

Le fondement visé par la Chambre criminelle dans son revirement, soit la Directive UE du 9 novembre 1978 relative à la fusion des sociétés anonymes, a toutefois soulevé une incertitude quant à l’application de cette décision aux autres formes sociétales. Toutefois, la Cour de cassation, en application d’une « *doctrine raisonnablement prévisible* », confirme par la décision commentée la portée générale de sa décision de 2020.

En l’espèce, une société à responsabilité limitée (« SARL ») a été condamnée à une peine d’amende pour plusieurs infractions au droit de l’urbanisme commises par une société qu’elle avait

absorbée lors d’une fusion-absorption en 2022, soit postérieurement au revirement susvisé. La société absorbante soutenait qu’un tel transfert de responsabilité n’était possible que dans deux hypothèses : celle dans laquelle l’opération a pour objectif de faire échapper la société absorbée à sa responsabilité pénale ou celle dans laquelle, l’opération concerne des sociétés anonymes et est donc régie par la Directive de 1978. Elle concluait qu’aucune de ces deux situations ne lui était applicable et que par conséquent, sa responsabilité ne pouvait être engagée eu égard des faits commis par l’absorbée avant l’opération.

La Haute juridiction ne fait pas droit à ce moyen et juge qu’en cas de fusion-absorption entre SARL, le patrimoine de la société absorbée, dont font partie les contrats de travail, est universellement transmis à la société absorbante (C. com. art L.236-3 et c. trav. L.1224-1). Elle en déduit que « *l’activité économique exercée dans le cadre de la société absorbée, qui constitue la réalisation de son objet social, se poursuit dans le cadre de la société qui a bénéficié de cette opération et qu’ainsi, la continuité économique et fonctionnelle de la personne morale conduit à ne pas considérer la société absorbante comme étant distincte de la société absorbée, permettant que la première soit condamnée pénalement pour des faits constitutifs d’une infraction commise par la seconde avant l’opération de fusion-absorption* ».

On soulignera que le transfert de responsabilité qui a pour unique fondement la continuité économique entre deux sociétés **se limite incidemment aux seules condamnations à une peine d’amende ou de confiscation.**

Crim. 22 mai 2024, n°23-83.180

Travailleurs détachés – Nouvelle circulaire ?

Une instruction de la Direction générale du travail relative au détachement international de salariés a été publiée le 30 avril dernier, remplaçant celle du 19 janvier 2021 devenue « *obsolète* ». Longue de 64 pages, annexes comprises, elle ne présente en réalité que **quelques réglages dus aux modifications apportées en mars 2023** à certaines dispositions réglementaires (C. trav. art. R.1263-1, R.1263-1-1, R.1263-4 et R.1263-6 pour être précis) ainsi qu'à celles faites en février dernier, propres à la carte d'identification professionnelle des salariés du BTP.

On retiendra en particulier que si l'employeur établi dans un autre Etat n'a plus l'obligation de conserver les « *documents requis aux fins de s'assurer de l'exercice d'une activité réelle et substantielle de cet employeur dans son pays d'établissement* », l'instruction indique néanmoins que l'Inspection du travail peut demander « *des éléments relatifs aux activités exercées par l'entreprise étrangère en France et dans l'Etat dans lequel elle est établie* » - sans obligation cependant ni de les détenir sur le lieu de la prestation, ni de les traduire en français -.

Harcèlement moral – Pas d'action civile pour le CSE

« *L'exercice de l'action civile devant les juridictions répressives est un droit exceptionnel qui, en raison de sa nature, doit être strictement renfermé dans les limites fixées* » par les articles 2 et 3 du Code de procédure pénale. Rappelant ce principe, la Chambre criminelle censure un arrêt ayant condamné au versement de dommages et intérêts, au bénéfice d'un CSE pour des faits de harcèlement moral.

La Cour énonce que « *le CSE, venant aux droits du CHSCT, n'a pas pour mission de représenter les différentes catégories du personnel, ni les intérêts généraux de la profession, et ne tient d'aucune disposition de la loi le droit d'exercer les pouvoirs de la partie civile sans avoir à justifier d'un préjudice personnel découlant directement des infractions poursuivies, y compris en matière de conditions de travail* ». En revanche, aucune difficulté n'existe pour l'action engagée par un syndicat ou, naturellement, les personnes physiques.

En l'occurrence, le délit a été retenu à l'encontre d'une directrice d'hôpital : les propos et les comportements répétés retenus à son encontre (ostracisation et stigmatisation ; dénigrement ; fonctionnement vexatoire ; propos de nature à

Brève – Publication – Audition des salariés

La Chambre criminelle a abordé sous l'angle des nullités les auditions menées par l'Inspection du travail en matière de travail illégal, à l'égard des salariés. Publiée au bulletin, un arrêt répond à la question de savoir qui peut arguer de la nullité de leur audition, si leur consentement prévu par le Code du travail, n'a pas été obtenu. La réponse est simple : le salarié uniquement.

La précision est sans surprise : s'assurer que le prestataire de services installé dans un autre Etat de l'Union européenne y exerce une activité substantielle et pour ce faire y détient un chiffre d'affaires minimal constitue l'un des principaux enjeux des contentieux liés au détachement, avec son corollaire que constitue la détermination d'une éventuelle activité stable, habituelle et continue sur le territoire français. **De telles situations peuvent en effet amener à caractériser une situation de travail dissimulé, entraînant tant la responsabilité pénale du prestataire étranger que celle de son cocontractant français qui n'aurait pas été assez prudent.**

L'occasion de rappeler les donneurs d'ordre et entreprises utilisatrices à la **vigilance sur ce sujet complexe – mêlant droit du travail, droit de la sécurité sociale et bien sûr droit pénal** -, le plan national de lutte contre le travail illégal courant jusqu'à 2027 ayant appelé à « *une mobilisation plus forte encore pour lutter contre la fraude à la mobilité internationale des travailleurs* ».

Instruction N° DGT/RT1/2024/46 du 27 mars 2024

rabaïsser la personne adulte – invitation à s'acheter un « *Bescherelle* » et « *faire de la grammaire avec ses enfants* ») avait mené à une dégradation des conditions de travail des salariés. La Cour ajoute qu'elle en avait nécessairement conscience, les juges du fond ayant relevé qu'elle avait été informée, notamment par l'Inspection du travail, de l'existence d'une souffrance au travail en lien avec un problème managérial.

La décision est cependant cassée sur les intérêts civils : s'agissant d'une responsable d'un établissement public hospitalier ayant agi dans l'exercice de ses fonctions, la cour d'appel devait rechercher et caractériser une faute personnelle détachable du service. A défaut, les tribunaux répressifs sont en effet incompétents pour statuer sur la responsabilité d'une administration ou d'un service public en raison d'un fait dommageable commis par l'un de leurs agents : « *l'agent d'un service public n'est personnellement responsable des conséquences dommageables de l'acte délictueux qu'il a commis que si celui-ci constitue une faute détachable de ses fonctions* ».

Crim., 25 juin 2024 / n° 23-83.613

La Cour a également abordé le cas de l'employeur et de l'audition libre. La position est plus nuancée : le représentant de la personne morale doit être entendu sous ce régime mais seulement s'il est suspect... ce qui n'est pas nécessairement le cas lorsqu'il est entendu par l'Inspection du travail.

Crim. 16 janvier 2024, n° 22-84.243 ; Crim. 5 mars 2024, n°22-86.086 – [Commenté à l'AJ Pénal avril 2024](#)

Focus - Procédure pénale : principales évolutions

Domaine	Evolution
Moyens d'enquête <i>CPP, art. 230-34-1</i>	Votre téléphone vous localise - Possibilité d' activer à distance un appareil électronique (téléphone portable, ordinateur...) à l'insu de son propriétaire ou possesseur afin de procéder à sa localisation en réel, sur autorisation du Juge des libertés et de la détention ou du juge d'instruction, pour les crimes ou délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement – ce qui inclut le travail dissimulé en cas de pluralité de victimes notamment - . Ce nouveau dispositif est cependant exclu pour les appareils utilisés par les avocats, les parlementaires, les magistrats, les journalistes, les médecins et les commissaires de justice.
Garde à vue <i>CPP, art. 63-2, 63-3, 63-3-, 63-4-2, 63-4-2-1</i>	Droit pour la personne gardée à vue de faire prévenir un tiers (et non plus seulement les membres proches – soit auparavant, une personne avec laquelle elle vit habituellement ou l'un de ses parents en ligne directe ou l'un de ses frères et sœurs - ainsi que, le cas échéant, son employeur et les autorités consulaires de son pays) - Les enquêteurs ont trois heures pour accomplir ces diligences, et avec l'autorisation du procureur ou, le cas échéant, du juge des libertés, ils peuvent différer son accomplissement plus longuement. Un entretien pouvant aller jusqu'à une demi-heure peut avoir lieu. La personne ainsi avertie peut désigner un avocat pour assister le gardé à vue, lequel doit confirmer cette intervention. Audition sans avocat - Le délai de carence de deux heures au terme duquel l'audition peut commencer sans avocat a été supprimé. A été cependant prévue de passer outre son absence, sur décision écrite et motivé du Procureur, si l'audition ou la confrontation est indispensable pour éviter une situation susceptible de compromettre sérieusement une procédure pénale ou bien pour prévenir une atteinte grave à la vie, à la liberté ou à l'intégrité physique d'une personne. Par ailleurs, lorsque l'avocat désigné indique ne pouvoir être présent sous deux heures, ou s'il ne s'est pas présenté à l'expiration de ce délai, le bâtonnier est saisi aux fins de désignation d'un avocat commis d'office.
Enquête préliminaire <i>CPP, art. 75-3, 77-2</i>	Limites à la limitation de la durée d'enquête – la Limitation de la durée de l'enquête préliminaire à 2 ans s'établit à compter non plus du début de l'enquête, mais de la première garde à vue, audition libre ou perquisition. Des possibilités de prorogation sont en outre toujours prévues : l'enquête préliminaire de droit commun peut atteindre une durée de cinq ans ; en matière de travail dissimulé, la caractérisation d'une bande organisée porte les délais à trois ans par principe (et non deux) outre des renouvellements possibles par durée de deux ans (et non un) soit 7 années possibles au total. Les délais sont par ailleurs suspendus en cas de recours à l'entraide judiciaire internationale
Information judiciaire : (dé)mise en examen <i>CPP, art. 80-1-1</i>	Contestation de la mise en examen - Possibilité pour la personne mise en examen, dès la notification de ce statut et dans un délai de 10 jours, de demander au juge d'instruction de revenir sur sa décision et de lui octroyer le statut de témoin assisté. Le refus doit être motivé. Auparavant, la demande ne pouvait être fait qu'à l'issue d'un délai de six mois.
Information judiciaire : obtention avant audition d'une copie du dossier <i>CPP, art. 114</i>	Fin du zèle sur les auditions de partie civile ? - Possibilité de se faire délivrer copie de tout ou partie des pièces et actes du dossier , dès la réception de la convocation en vue d'une comparution ou d'une audition. La partie civile peut faire cette demande dès sa constitution, sans attendre d'être convoquée par le juge. La délivrance de la copie doit intervenir dans le mois qui suit la demande.
Information judiciaire : Témoin assisté <i>CPP. Art. 156 161-1, 167-2, 186-1</i>	Renforcement des droits - Plusieurs dispositions renforcent les droits du témoin assisté : - Possibilité de demander une expertise, d'adresser des questions/ observations à l'expert, de compléter sa mission ; - Possibilité de faire appel des ordonnances du juge d'instruction portant sur une expertise ; Possibilité de faire appel du refus de constater la prescription de l'action publique (à soulever dans les six mois de l'audition du témoin assisté).
Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité <i>CPP, art. 495-12</i>	CRPC : deuxième chance - Dans le cadre de la CRPC, possibilité est offerte au Procureur de saisir à nouveau le juge homologateur, d'une peine préalablement acceptée par la personne. La Cour de cassation avait jugé qu'une nouvelle proposition de peine ne pouvait autoriser, après un refus d'homologation, la mise en œuvre d'une autre CRPC (crim. 17 mai 2022, n°21-86.131).
Pourvoi en cassation <i>CPP, art. 568</i>	Allongement du délai de pourvoi en cassation, de 5 jours à 10 jours.