

N° 437506 M. T... et autres

6^{ème} et 5^{ème} chambres réunies

Séance du 9 novembre 2020

Lecture du 19 novembre 2020

CONCLUSIONS

M. Stéphane HOYNCK, rapporteur public

Cette affaire se situe à la frontière toujours délicate de l'action disciplinaire qui relève du contrôle du juge administratif et de l'action pénale.

La société Agripole avait pour filiales plusieurs sociétés commercialisant des produits alimentaires sous des marques bien connues des Français. Des malversations comptables ont été révélés il y a quelques années, dont un des volets a été l'ouverture d'une enquête disciplinaire contre les commissaires aux comptes de ces sociétés devant le Haut-conseil du commissariat aux comptes (H3C).

Les intéressés ont demandé à la présidente de ce haut conseil, à son rapporteur général et au président de sa formation restreinte, de suspendre la procédure disciplinaire, en faisant valoir qu'une procédure pénale était en cours à leur encontre et qu'il convenait d'attendre l'intervention du jugement pénal.

Leur requête est dirigée contre les refus implicites qui leurs ont été opposés. Cette requête soulève plusieurs questions de recevabilité qui sont en quelque sorte imbriquées. Nous n'insistons pas ici sur le fait qu'à notre sens seule la formation restreinte du H3C peut, au stade où est intervenue cette demande, se prononcer sur son opportunité.

Les sanctions disciplinaires du H3C sont aujourd'hui administratives, elles relèvent de votre contrôle de pleine juridiction en 1^{er} et dernier ressort en vertu des article L. 311-4 du CJA et L. 824-14 du code du commerce. Les textes sont en revanche muets sur une décision comme celle en cause ici, qui se situerait en amont de la décision de sanction. Le H3C ne fait en effet pas partie des autorités mentionnées au 4^o de l'article R. 311-1 pour lesquels vous connaissez en 1^{er} ressort des actes de l'ensemble de leurs organes au titre de leurs missions de contrôle ou de régulation.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

De deux choses l'une : soit ce refus de surseoir est détachable d'une éventuelle sanction à intervenir, comme le soutiennent les requérants et il devrait relever en application des règles de compétence de droit commun du tribunal administratif de Paris, soit ce refus suit le même régime que la décision de sanction et vous êtes alors compétents, mais un tel rattachement conduit alors naturellement vers la solution que nous vous proposons de retenir et qui ne s'éloigne pas de votre jurisprudence habituelle, à savoir le caractère d'acte préparatoire non détachable de la procédure disciplinaire.

Votre jurisprudence, qui est commune aux procédures disciplinaires juridictionnelles et administratives, considère que ne sont pas détachables et donc insusceptibles de faire l'objet d'un recours les **mesures préparatoires** à la procédure disciplinaire, comme la saisine par l'agence de lutte contre le dopage d'une fédération sportive aux fins d'engagement de poursuites disciplinaires pour manquement d'un sportif à ses obligations (CE, 27 février 2015, Mme B..., n° 384847) ou la décision par laquelle le CSA engage une procédure de sanction et demande au vice-président du CE de désigner un rapporteur (CE, 15 janvier 1997, Association Radio Sud-Vendée-Pictons, n° 177989).

Il en va de même des actes liés au **déroulement de la procédure** comme les décisions relatives à l'accès au dossier¹ ou le refus d'ouvrir au public la tenue d'un conseil d'enquête chargé de donner un avis sur une procédure disciplinaire².

Il existe des exceptions à ce principe, lorsque des actes préparatoires sont considérés comme faisant grief. C'est le cas pour les actes préparatoires négatifs, qui refusent l'ouverture ou la poursuite du processus visant à édicter la décision finale comme par exemple le classement sans suite d'une plainte décidée par un conseil régional de l'ordre³ ou le refus d'une autorité administrative de saisir le juge judiciaire.

Il existe aussi des actes « intercalaires » dans une procédure de sanction qui produisent des effets par eux-mêmes et qui peuvent donc faire l'objet d'un recours : il en va ainsi des mises en demeure des autorités de régulation, qui imposent un comportement aux opérateurs et qui s'il n'est pas respecté peut donner lieu à sanction (CE 30 août 2006 n° 276866 association Free Dom au rec. ; 10 février 2017 n° 391088 sté Lagardère Active Broadcast aux T.)

Mais le refus de surseoir à statuer attaqué ici n'a ni pour effet de clore la procédure ni de produire par lui-même des effets. Dans une décision inédite *Banque Delubac* du 22 février 2002 n° 233037, vous avez estimé que n'était pas un acte détachable susceptible de recours, le refus de la Commission bancaire de surseoir à statuer dans le cadre d'une procédure

¹ CE, 27 janvier 1982, Mme P..., n° 29738 ; CE 28 juillet 2000 sté Mercury Capital Markets n° 208098

² CE, 28 décembre 2001, M. M... n° 232077

³ CE 9 juillet 2008 Sté Duho Immobilier n° 295464 aux T.

disciplinaire en attendant que le Conseil d'Etat se soit prononcé sur une requête contre la décision de la commission bancaire refusant de communiquer certains procès-verbaux⁴.

Il est vrai que cette affaire qui pourrait paraître voisine ne concernait pas une articulation avec une procédure pénale parallèle. Les requérants s'efforcent de démontrer que cela justifierait une solution différente, en faisant valoir que leur défense dans la procédure disciplinaire risque de contraindre ou d'orienter leur défense au pénal. Mais l'argument est réversible, puisque le résultat de la procédure pénale peut lui-même influencer la défense disciplinaire, sans commander la solution de l'organe disciplinaire.

Votre décision d'Assemblée Bonnemaïson du 30 décembre 2014, 381245, renversant la jurisprudence antérieure, a réservé une fenêtre d'appréciation au juge disciplinaire ordinal, qui « *peut décider de surseoir à statuer jusqu'à la décision du juge pénal lorsque cela paraît utile à la qualité de l'instruction ou à la bonne administration de la justice* ». Dans son sillage, la décision Mme Marius du 22 juin 2016 (383246, aux T.) a jugé que « *Sous réserve de dénaturation, il n'appartient pas au Conseil d'Etat, juge de cassation, de contrôler l'appréciation souveraine à laquelle se livrent les juges du fond lorsqu'ils décident ou refusent, dans le cadre d'un litige disciplinaire, de surseoir à statuer dans l'attente d'éléments issus d'une procédure pénale en cours.* »

Mais cette faculté ouverte à l'instance disciplinaire ne conduit nullement à un renversement de la logique d'indépendance des deux procédures, l'idée étant de permettre à l'instance disciplinaire de bénéficier de l'effet utile du jugement pénal à la qualité de son instruction, pas de tenir compte des préférences des personnes mises en causes, encore une fois parfaitement réversibles.

Vos décisions Bonnemaïson et Marius n'ont pas non plus eu à se prononcer explicitement sur le caractère non-détachable d'une telle décision de refus de surseoir, qui nous paraît largement reconnu par votre jurisprudence. Elles l'ont toutefois reconnu implicitement, en contrôlant la légalité du refus de surseoir à l'occasion du contentieux relatif à la sanction.

Nous ne voyons pas d'avantages à modifier votre jurisprudence sur ce point, avec toutes les possibilités de recours dilatoires qu'il ouvrirait. Vous jugerez donc que les décisions attaquées présentent le caractère d'actes préparatoires qui ne sont pas détachables de la procédure disciplinaire menée à l'encontre des requérants et ne peuvent être contestées qu'au soutien de recours contre les sanctions susceptibles d'être prononcées à l'issue de cette procédure. La requête est par suite irrecevable.

⁴ CE, 22 février 2002, Banque Delubac n° 233037,

PCMNC au rejet de la requête et à ce que MM. T..., K... et S... versent au Haut conseil du commissariat aux comptes, une somme de 1 000 euros chacun, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.