

N° 453347
AFLD c/ Mme Ophélie C-B...

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies

Séance du 28 mars 2022
Décision du 26 avril 2022

CONCLUSIONS

M. Philippe RANQUET, Rapporteur public

Mme Ophélie C-B..., athlète de haut niveau spécialisée notamment dans les épreuves de demi-fond, a fait l'objet le 18 septembre 2019, à son domicile, d'un contrôle anti-dopage qui a révélé la présence, dans l'échantillon prélevé, d'érythropoïétine (EPO). L'EPO, qu'il n'est pas besoin de présenter, est sans surprise classée dans la catégorie des substances interdites en permanence et dites « *non spécifiées* », c'est-à-dire peu ou pas susceptibles de se trouver accidentellement dans l'organisme, telle qu'elle résulte de l'annexe à la convention internationale contre le dopage dans le sport. Ce résultat a été confirmé par l'examen de l'échantillon de contrôle. Il s'en est suivi d'abord une suspension à titre conservatoire par la présidente de l'Agence française de lutte contre le dopage (AFLD), puis une procédure devant la commission des sanctions de cet établissement, où elle était mise en cause d'abord pour le dopage proprement dit, c'est-à-dire l'infraction prévue au I de l'article L. 232-9 du code du sport, mais aussi pour l'infraction de « falsification » prévue au 4° de son article L. 232-10.

Par une décision du 19 mars 2021, la commission a retenu à l'encontre de Mme C-B... la seule violation de l'article L. 232-9 et a prononcé l'ensemble des interdictions prévues au I de l'article L. 232-23 du code du sport, telle que celle de participer à toute manifestation sportive donnant lieu à une remise de prix en argent ou en nature et à toute manifestation sportive d'une fédération délégataire ou agréée ou d'une ligue sportive professionnelle, pour une durée de deux ans.

1.1. Vous êtes saisis d'un recours de pleine juridiction formé, sur le fondement de l'article L. 232-24 du code du sport, par la présidente de l'agence, qui estime que la sanction est insuffisamment sévère. Vous avez déjà plusieurs fois eu à statuer sur de tels recours. Celui-ci présente toutefois deux particularités inédites. D'une part, ce n'est pas seulement le *quantum* de la sanction que la présidente de l'agence critique, mais d'abord le fait que la commission des sanctions n'a pas regardé comme établies toutes les infractions pour lesquelles l'agence poursuivait la sportive. D'autre part, dans son mémoire en défense, cette dernière soutient que même l'infraction retenue n'est pas caractérisée et que la sanction doit être entièrement annulée. Cette demande étant formée au-delà du délai de recours contre la sanction, vous êtes, pour la première fois dans un litige concernant une sanction de l'AFLD, face à un recours *incident* ou, selon une terminologie équivalente pour une première instance, à des conclusions reconventionnelles.

1.2. Voilà qui pose, à titre liminaire, la question de la recevabilité de ces conclusions, contre lesquelles la présidente de l'agence soulève une FNR. Cela dit, si la configuration est nouvelle en ce qui concerne l'AFLD, elle s'est déjà présentée pour d'autres sanctions administratives prononcées par une autorité indépendante, et nous ne voyons aucune raison de ne pas étendre la solution que vous avez alors retenue.

Dans le cas particulier de l'Autorité des marchés financiers (AMF), l'article L. 621-30 du code monétaire et financier dispose que quand la personne sanctionnée exerce un recours, le président du collège a la possibilité d'exercer un recours incident, sans prévoir expressément la réciprocité. Mais saisi d'une QPC dirigée contre ces dispositions, vous avez refusé de la renvoyer en jugeant que le recours incident est ouvert à la personne sanctionnée même sans texte (17 février 2014, *M. E...*, n° 369198, C). Et statuant au principal sur l'affaire, vous avez examiné au fond un tel recours incident (3 février 2016, *Président de l'AMF*, n° 369198, B sur un autre point).

Vous n'avez donc pas appliqué au contentieux des sanctions administratives la règle qui prévaut pour les voies de recours contre les décisions des juridictions disciplinaires ordinaires, où les conclusions incidentes ne sont pas recevables sauf disposition contraire, quelque partie qui en soit l'auteur (voir Sect., 6 février 1981, *L...*, n° 14331, A). Comme l'indiquait Xavier de Lesquen dans ses conclusions sur la QPC examinée en 2014, il faut considérer que la personne sanctionnée détient un droit acquis à ne pas voir la sanction aggravée sur son recours, d'où l'exigence d'un texte pour permettre le recours incident dans ce cas, tandis que le symétrique, un « *droit* » de l'autorité de poursuite à ne pas voir la sanction allégée sur son recours, n'existe pas.

2. Nous vous proposons dès lors d'examiner les deux recours. Cela reviendra, dans votre office de juge de pleine juridiction, à contrôler essentiellement le bien-fondé de la sanction, d'abord en recherchant quelles infractions doivent être retenues, puis le cas échéant en réformant la sanction si son *quantum* n'apparaît pas justifié.

Seul un moyen de la requête de la présidente de l'agence se place sur le terrain de la régularité de la décision attaquée, à qui il est reproché d'être insuffisamment motivée. Mais il nous semble que vous n'aurez pas de difficulté à l'écarter. A chaque fois que la commission des sanctions explique la solution qu'elle retient en se référant aux « *circonstances de l'espèce* », celles-ci nous paraissent assez clairement exposées par ailleurs dans la décision pour qu'on comprenne son raisonnement. Et la commission n'avait pas à répondre spécialement à la demande de l'autorité de poursuite tendant à ce que soit prononcée, en plus d'une interdiction temporaire, une sanction pécuniaire comme le permet l'article L. 232-23 du code du sport : en ne la prononçant pas, elle a implicitement mais nécessairement estimé que les circonstances ne la justifiaient pas.

3.1. La discussion sur l'existence et la nature des infractions à retenir oblige, pour l'éclairer, à revenir aux faits et à une particularité de la présente affaire. Au cours de la procédure, Mme C-B... a expliqué le contrôle positif par un acte de malveillance du compagnon de sa mère, qui avait été son entraîneur et restait un membre de son entourage sportif. Mu par son animosité envers le compagnon de Mme C-B... et pour nuire à son couple, il lui aurait injecté le produit dopant à son insu pendant un massage. Et dans un premier temps, cette explication

s'est trouvée corroborée par des déclarations de l'entraîneur, publiques comme au cours d'auditions par l'agence, reconnaissant ces faits. Mais par la suite, il a entièrement changé de version, soutenant que Mme C-B... l'avait incité à s'accuser faussement pour se disculper elle-même.

3.2. Dans la décision attaquée, la commission des sanctions estime que la véracité des faits invoqués par la sportive n'a pu être établie – mais ce n'est pas cette considération qui emporte, de manière déterminante, sa conviction quant à l'existence d'une infraction à l'article L. 232-9 du code du sport. Elle prend surtout appui sur un avis d'expert, produit à la demande de l'autorité de poursuite, selon lequel la quantité d'EPO retrouvée lors du contrôle s'explique de manière « *fortement probable* » par plusieurs injections de ce produit, la dernière devant être survenue peu de temps avant le contrôle (le 18 septembre 2019), en tout cas plus tard que la date où l'injection par malveillance aurait eu lieu selon les déclarations des intéressés (le 12). Dès lors, en ne donnant comme explication au contrôle positif que l'hypothèse de l'acte de malveillance, Mme C-B... « *ne produit aucun élément susceptible de l'exonérer de sa responsabilité* ».

C'est ce raisonnement et cette appréciation que critique le recours incident. Mais il ne formule pas de contestation sérieuse des conclusions de l'expert en elles-mêmes. Pour l'essentiel, il souligne qu'elles ne sont pas parfaitement affirmatives (voir les termes : « *fortement probable* ») ; il resterait donc des éléments de doute, doute qui subsiste aussi sur la réalité de l'acte de malveillance, et ce doute, soutient Mme C-B..., aurait dû lui profiter.

Toutefois, le manquement défini au I de l'article L. 232-9 du code du sport l'est de manière objective : il est constitué par la présence dans un échantillon de contrôle d'une substance interdite. C'est le pendant de l'obligation mise à charge du sportif « *de s'assurer qu'aucune substance interdite ne pénètre dans son organisme* », à la seule exception des substances pour lesquelles il dispose d'une autorisation d'usage à des fins thérapeutiques. Saisi d'une QPC contre ces dispositions, que vous avez refusé de renvoyer, vous avez certes estimé que ce régime de manquement objectif ne prive pas le sportif de la possibilité d'apporter « *tous éléments de nature à établir que la présence dans le prélèvement de substances interdites est le fruit d'une contamination alimentaire ou d'un acte de malveillance* » (6 novembre 2017, M. N..., n° 413349, C). Mais il s'agit alors bien de l'établir et pas de se contenter d'un doute. Vous ne pourrez dès lors que rejeter le recours incident.

4.1. Du point de vue maintenant de l'autorité de poursuite, la séquence d'événements que nous avons rappelée revêt une tout autre portée : elle établit que Mme C-B... a incité son ancien entraîneur à de fausses déclarations pour faire obstacle à la procédure de sanction. C'est ce qui a conduit l'agence à ajouter, aux poursuites pour violation de l'article L. 232-9, celles du chef de « *falsification* » au sens du 4° de l'article L. 232-10, ou à tout le moins de tentative prévue par son 5°, manquement qui expose par lui-même à une interdiction d'une durée de quatre ans en principe.

Elle a en outre estimé que deux autres agissements de la sportive relevaient de la falsification. D'une part, le fait que dans les jours précédant le contrôle, elle a donné des informations erronées sur sa localisation, qu'elle est tenue de déclarer tout sportif appartenant au « *groupe cible* » défini à l'article L. 232-15. D'autre part, la découverte dans des pièces de la procédure

de sanction, de multiples incohérences avec les déclarations que l'intéressée avait faites dans le cadre de l'établissement de son profil biologique, à propos de sa participation à des stages en altitude, du recours à des dispositifs de simulation d'altitude ainsi que de pertes de sang – tous éléments qui interfèrent avec le suivi de ses examens sanguins à la recherche d'éventuelles anomalies pouvant faire soupçonner l'usage de produits dopants.

En ne retenant aucun manquement de falsification, la commission des sanctions se serait, selon la requête, méprise sur la définition même de ce manquement – soit une erreur de droit – et aurait à tout le moins inexactement qualifié les faits.

4.2. Dans sa rédaction applicable à l'espèce, le 4° de l'article L. 232-10 interdit « *de falsifier tout élément du contrôle du dopage, ce qui inclut le fait : a) D'altérer des éléments du contrôle à des fins illégitimes ou d'une façon illégitime ; / b) D'influencer un résultat d'une manière illégitime ; / c) D'intervenir d'une manière illégitime ; / d) De créer un obstacle, d'induire en erreur ou de se livrer à une conduite frauduleuse afin de modifier des résultats ou d'empêcher des procédures normales de suivre leur cours* ».

Alors que la violation de l'article L. 232-9 donne lieu à l'essentiel des affaires portées devant vous, vous n'avez eu à connaître que de deux cas de falsification : l'un concernait un sportif contrôlé qui avait directement proposé aux agents qui l'effectuaient d'en falsifier les résultats – selon ses déclarations, par plaisanterie (JRCE, 21 septembre 2017, *M. G...*, n° 414259, C) ; l'autre, un sportif qui avait aidé la personne contrôlée à fuir le lieu du contrôle (25 septembre 2020, *M. D...*, n° 438395, C). L'interférence avec les opérations de contrôle elles-mêmes était patente.

En l'espèce, cette interférence est, incontestablement, plus lointaine, et la présente affaire vous offre une première occasion de préciser ce que recouvre le champ de la « *falsification* », et comment elle doit être caractérisée.

4.3. En ce qui concerne le premier agissement reproché à Mme C-B..., les fausses déclarations auxquelles elle aurait incité son ancien entraîneur, la commission des sanctions a estimé à la fois que cette incitation n'était pas établie et qu'à supposer qu'elle l'ait été, un tel comportement n'aurait pas constitué une falsification – la requête conteste sa décision sur les deux points.

Nous sommes convaincus par cette critique sur la question de principe. Inciter un témoin à mentir sur l'origine de la substance interdite retrouvée lors d'un contrôle nous paraît, pour reprendre les termes que nous avons cités, revenir à créer un obstacle ou se livrer à une conduite frauduleuse pour empêcher une procédure normale de suivre son cours, à savoir la procédure de sanction qui est la conséquence normale du contrôle positif. La circonstance qu'il ne s'agit pas de modifier le résultat du contrôle lui-même n'est selon nous pas déterminante : ce sont les suites de ce résultat qu'il s'agit d'empêcher. Et nous ne croyons pas non plus qu'on puisse mettre sur le même plan une déclaration mensongère du sportif poursuivi, qui relève de son droit à se défendre, et le fait d'altérer un témoignage qui, lui, entre dans les éléments objectifs auxquels les déclarations du sportif seront confrontées.

En revanche, de tels manquements sont d'une nature très différente de celui que définit le I de l'article L. 232-9 : leur définition n'est pas objective, on voit qu'ils supposent une *intention*, une « *conduite délibérément frauduleuse* » pour citer des termes employés dans la décision attaquée, dont l'existence doit être établie avec suffisamment de certitude. C'est pourquoi nous approuvons la commission des sanctions sur la solution d'espèce. Les éléments du dossier ne suffisent pas à prouver que Mme C-B... ait *organisé* un faux témoignage de la part de son ancien entraîneur : ni les contradictions entre les déclarations successives de ce dernier, ni même le fait qu'il ait été relaxé des faits d'atteinte à l'intégrité physique par administration de substances nuisibles, et que Mme C-B... ait à cette occasion été condamnée à lui verser des dommages et intérêts.

Dans ces conditions, vous pourrez rectifier le raisonnement de la commission sur le champ du manquement de falsification, mais il n'y a pas matière ici, dans votre office de juge de plein contentieux, à réformation de sa décision.

4.4. Il en ira de même pour les deux autres agissements reprochés à Mme C-B..., pour lesquels l'existence d'une manœuvre frauduleuse ne nous paraît pas non plus suffisamment établie.

En particulier, dans le cas des informations de localisation erronées, il faut distinguer les sanctions prévues à l'article L. 232-15 du code du sport et encourues du seul fait du manquement, objectif, aux obligations de localisation, s'il se répète trois fois dans une période de douze mois, et une éventuelle sanction à raison d'une soustraction délibérée aux obligations de localisation qui aurait pour objet ou pour effet de faire obstacle à un contrôle ou d'en altérer ou d'en influencer les résultats, laquelle serait susceptible de constituer une falsification. Dans les circonstances que nous venons d'indiquer, la commission des sanctions a retenu à raison que seules les sanctions prévues à l'article L. 232-15 auraient pu être prononcées.

5.1. Si vous nous suivez, vous confirmerez donc que la seule infraction à retenir à l'encontre de Mme C-B... est le manquement au I de l'article L. 232-9 du code du sport. Reste alors la question du *quantum* de la sanction, qui se présente en des termes dont votre formation de jugement est devenue familière.

Conformément au I de l'article L. 232-23-3-3 du code du sport, la sanction est une interdiction de quatre ans en cas d'usage d'une substance non spécifiée, sauf si le sportif « *démontre qu'il n'a pas eu l'intention de commettre ce manquement* ». La commission de sanctions a constaté que tel était en l'espèce la durée de principe de l'interdiction, et que la sportive ne pouvait pas davantage bénéficier de la réduction prévue au 2° du II de l'article L. 232-23-3-10, qui supposerait qu'elle ait « *établi son absence de faute ou de négligence significative* ». Mais elle l'a ensuite fait bénéficier du 7° alinéa du même II, au titre des « *circonstances particulières de l'affaire* » le justifiant « *au regard du principe de proportionnalité* ». C'est ainsi qu'elle a ramené l'interdiction à deux ans, dernier point sur lequel la requête conteste sa décision.

La question déterminante est ici de savoir si l'on est réellement en présence de circonstances particulières justifiant cette réduction de la sanction. Les autres moyens de la requête ne vous retiendront en revanche pas. Elle reproche à la commission des sanctions de ne pas avoir tenu

compte du caractère subsidiaire de la modulation de la sanction au titre du principe de proportionnalité, en omettant de se prononcer d'abord sur les autres cas de réduction de la durée d'interdiction prévus par la loi, mais comme vous l'aurez remarqué à la description du raisonnement qu'elle a suivi, c'est au contraire ce qu'elle a fait. Quant au débat sur le caractère suffisant de l'instruction qu'elle a menée, en l'absence d'obligations formelles particulières que la loi n'énonce pas, il nous semble qu'il est absorbé par le débat sur le bien-fondé de son appréciation.

5.2. Pour en venir aux circonstances particulières, nous rappellerons une fois encore que la possibilité de les prendre en compte, au regard du principe de proportionnalité, assure l'indispensable conformité de la procédure de sanction à l'exigence constitutionnelle d'individualisation des peines. Il s'agit de circonstances *particulières*, ce qui suppose qu'un certain seuil qu'on pourrait appeler « de caractérisation » soit atteint, mais pas de circonstances *exceptionnelles*, ce qui placerait ce seuil plus haut. Et il n'y a pas de circonstance dont la prise en compte soit exclue par principe : tout est affaire d'espèce.

Pour autant, on ne peut faire abstraction de la finalité de la procédure de sanction soumise ici à votre contrôle. Il s'agit d'une procédure sectorielle, dont l'objet n'est de punir que les manquements aux règles antidopage, et dans ce cadre elle doit assurer l'effectivité du dispositif de lutte contre le dopage. En d'autres termes, cette procédure de sanction administrative n'est pas le décalque de ce que serait une procédure pénale, et en particulier la prise en compte d'éléments de personnalité du sportif ou de contexte ne nous y paraît pertinente qu'à raison de leur lien avec les faits de dopage sanctionnés.

Dans cette logique, nous ne pouvons ici que faire nôtres les critiques de la présidente de l'agence. La décision attaquée se fonde sur « *l'état de fragilité psychologique de l'intéressée* », attribué à diverses circonstances douloureuses de son adolescence, sans caractériser en quoi cet état expliquerait de sa part le recours au dopage. Elle note aussi que la sportive « *a été soumise à une pression particulière lors de son stage de sélection pour les championnats du monde d'athlétisme* », circonstance qui pourrait être davantage pertinente, mais sans expliciter la nature et la portée de cette « *pression* ». La décision fait enfin état d'un « *faible soutien humain et financier de la fédération française d'athlétisme* » et d'un soutien médical défaillant, ce qui ne nous paraît pas correspondre aux faits ressortant du dossier, et ce qui ne saurait en tout état de cause excuser une sportive expérimentée, qu'on imagine mal ignorer toutes les implications du dopage.

6. Aussi estimons-nous que la sanction d'interdiction doit être portée à son niveau de principe de quatre ans. Si vous nous suivez, vous reformerez en ce sens la décision attaquée. Nous ne vous proposons en revanche pas d'y ajouter la sanction pécuniaire complémentaire réclamée par la présidente de l'agence, l'interdiction de quatre ans prescrite par la loi étant déjà une sanction sévère, qu'il ne nous semble fondé d'alourdir qu'en présence de facteurs aggravants telle qu'une pratique organisée du dopage, qui n'est ici ni établie ni alléguée.

Comme dans vos précédentes décisions relevant la durée de l'interdiction prononcée par la commission des sanctions, il conviendra de déduire de la durée finale celles pendant lesquelles la suspension à titre conservatoire et la sanction initialement prononcée par la

commission ont produit leurs effets. Et conformément à l'article L. 232-23-6 du code du sport, il y aura lieu d'ordonner la publication de votre décision sur le site de l'AFLD.

PCMNC :

- A ce que la durée de l'interdiction prononcée à l'encontre de Mme C-B... soit portée à 4 ans ;
- A la réformation de la décision du 19 mars 2021 de la commission des sanctions de l'AFLD en ce qu'elle a de contraire ;
- Et au rejet des conclusions présentées par Mme C-B... à titre incident et au titre de l'article L. 761-1 du CJA.