

Références

Cour de cassation

chambre criminelle

Audience publique du mardi 28 mars 2017

N° de pourvoi: 14-87597

Non publié au bulletin **Annulation partielle**

M. Guérin (président), président

SCP Foussard et Froger, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat(s)

Texte intégral

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

- M. Nicholas X...,

contre l'arrêt de la cour d'appel de CHAMBÉRY, chambre correctionnelle, en date du 4 septembre 2014, qui, pour exploitation d'un établissement d'activité physique ou sportive sans déclaration préalable et emploi de personnes non qualifiées pour une activité physique ou sportive, l'a condamné à 15 000 euros d'amende, pour paiement d'un salaire inférieur au salaire minimum de croissance, à cinq amendes de 1500 euros chacune et, pour détachement d'un salarié temporaire sans déclaration préalable, à cinq amendes de 750 euros chacune, et a prononcé sur les intérêts civils ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 28 février 2017 où étaient présents dans la formation prévue à l'article 567-1-1 du code de procédure pénale : M. Guérin, président, M. Buisson, conseiller rapporteur, M. Straehli, conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : Mme Zita ;

Sur le rapport de M. le conseiller BUISSON, les observations de la société civile professionnelle FOUSSARD et FROGER, de la société civile professionnelle MASSE-DESSSEN, THOUVENIN et COUDRAY, avocats en la Cour, et les conclusions de Mme l'avocat général référendaire CABY ;

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, le 13 mars 2012, en exécution d'un contrôle de moniteurs de ski travaillant sur le domaine de la station de Méribel (Savoie) effectué sur réquisition du procureur de la République compétent, des agents de la police aux frontières ont constaté que M. Y... était apparemment en position de guider et d'encadrer un groupe de sept skieurs, auxquels il donnait des consignes et indiquait les directions à suivre ; que celui-ci leur a déclaré qu'employé, pour la saison hivernale, par la société de « tour operator » « Ski limited » (la société) établie en Grande-Bretagne, avec pour fonction principale de guider et d'accompagner les clients de ce « Tour Operator » sur le domaine skiable des trois vallées, il n'avait aucun diplôme de moniteur de ski ; que les premiers indices de la commission d'infractions au code du sport et au code du travail ayant été objectivement corroborés par l'enquête entreprise, le dirigeant de la société, M. X..., a été cité devant le tribunal correctionnel pour les délits d'exploitation d'un établissement d'activité physique ou sportive sans déclaration préalable et d'emploi de personnes non qualifiées pour exercer les fonctions de professeur, moniteur ou éducateur, ainsi que pour les contraventions de détachement de salariés temporaires sur le territoire national sans déclaration préalable et de paiement à un salaire inférieur au salaire minimum de croissance ; qu'ayant été condamné par cette juridiction de ces chefs, M. X... a, avec le procureur de la République, formé appel de cette décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 56 et 57 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, L. 322-3 et L. 212- I du code du sport, L. 1261-1, R. 1263-3 et R. 1263-5 du code du travail, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs ;

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d'exploitation d'un établissement d'activités physiques ou sportives sans déclaration préalable auprès du préfet plus de deux mois auparavant, d'emploi de personnes non qualifiées, de détachement temporaire d'un salarié sur le territoire français sans déclaration préalable de l'inspecteur du travail, ensemble octroyé des dommages-intérêts à deux parties civiles sur le fondement de ces déclarations de culpabilité ;

" aux motifs que le contrôle effectué le 13 mars 2012 sur la piste située à proximité de l'altiport de Méribel a révélé que M. James Y... qui était porteur d'une tenue distinctive invitait sept personnes à le suivre, ces derniers suivant sa trace avant qu'il ne s'arrête pour faire regrouper l'ensemble des skieurs ; que ce dernier indiquait que pour le compte de son employeur le tour opérator " Le Ski Limited ", il avait pris en charge un groupe de clients constitué selon leur niveau, son travail de " ski guide'consistant à les accompagner et à les guider sur les pistes du domaine pendant la durée de leur séjour, de 9 heures à 16 heures 30 ; que cette activité ainsi constatée et décrite par M. Y... et les autres " ski guides " employés par " Le Ski Limited " consiste concrètement à animer et encadrer la pratique du ski ; que l'accompagnement sur un vaste domaine skiable tel que mis en évidence par l'enquête n'est en aucun cas une activité passive ou banale qui entrerait dans les compétences de n'importe quel

salarié ; qu'elle consiste en effet y apprécier le niveau technique des clients pour former les groupes, à choisir les itinéraires, et de manière générale à prévenir de multiples difficultés et parer aux nombreux incidents qui peuvent affecter la progression d'un groupe de skieurs ; que pour ce faire la personne en charge du groupe prend des décisions, donne des directives et des conseils, ou autrement dit anime et encadre les personnes qui lui sont confiées ; qu'elle nécessite des compétences ou des aptitudes pour le cas échéant faire face à des imprévus ou à des aléas inhérents à la pratique du ski alpin ; que cette activité relève en conséquence d'une prise en charge rémunérée de pratiquants sportifs, et ce dans le contexte d'une démarche lucrative visant à proposer et facturer à la clientèle une prestation complète lui permettant de pratiquer le ski de piste de manière encadrée pendant la totalité de son séjour ; qu'elle doit donc incontestablement satisfaire aux exigences prévues par les articles L. 212-1 et suivants du code du sport, alors même qu'elle n'aurait pas la finalité d'enseigner une discipline sportive ; que le ski alpin est une activité à risque qui s'exerce dans un environnement spécifique, la haute montagne ; que c'est pour satisfaire au respect de mesures de sécurité particulières requises par sa pratique que la loi a prévu que l'employeur qui exploite un établissement au sein duquel son animation et son encadrement s'exercent contre rémunération est tenu à la double obligation d'en faire la déclaration préalable et d'employer des personnes qualifiées ; que cette double exigence pénalement sanctionnée est indistinctement applicable aux nationaux et aux autres membres de l'Union européenne, nonobstant la dérogation prévue par l'article L. 212-3 du code du sport ; qu'elle répond de manière adaptée à un motif d'intérêt général légitime à savoir la nécessité impérieuse de confier à des personnes qualifiées la sécurité des skieurs qui font la démarche de rémunérer des professionnels pour l'assurer ; que dès lors, les dispositions en cause du code du sport qui n'excèdent pas ce qui est nécessaire pour atteindre des objectifs légitimes de sécurité publique ne sont pas contraires à celles du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; qu'il en résulte que le tribunal a, à juste titre, déclaré le prévenu coupable des délits d'exploitation d'un établissement d'activité physique ou sportive sans déclaration préalable et emploi de personnes non qualifiées exerçant les fonctions de professeur, moniteur, éducateur, entraîneur ou animateur d'une activité physique ou sportive ; (...) ; que l'obligation pénalement sanctionnée prévue par l'article R. 1264-1 du code du travail a vocation à signaler à l'inspection du travail la présence de salariés étrangers sur le territoire national, de manière à ce que tout contrôle de la légalité de leur situation et de la préservation de leurs droits puisse être effectué ; qu'elle n'a de sens que si elle est antérieure ou concomitante au début du détachement, et ne saurait être considérée comme excessive par rapporté l'objectif légitime poursuivi, en l'occurrence le contrôle des règles applicables aux salariés détachés ; que la réglementation française en la matière est donc conforme au droit communautaire ;

" et aux motifs adoptés que, sur le délit d'exploitation d'un établissement de pratique sportive sans déclaration et emploi de salariés non qualifiés pour cette pratique, sur l'interprétation de la loi nationale, le prévenu soutient que l'article L. 212-1 du code des sports n'interdit pas l'accompagnement sur les pistes, que cette interdiction n'est visée que par l'arrêté du 20 octobre 2009, lequel texte de valeur réglementaire, n'est pas conforme à la loi ; qu'il convient cependant de rappeler que l'article L. 212-1 du code des sports dispose que « seuls peuvent, contre rémunération, enseigner, animer ou encadrer une activité physique ou sportive ou

entraîner ses pratiquants, à titre d'occupation principale ou secondaire, de façon habituelle ou saisonnière ou occasionnelle... , les titulaires d'un diplôme, titre à finalité professionnelle ou certificat de qualification » ; que l'arrêté contesté dispose en son article 2 « par encadrement et animation, on entend, notamment, l'activité d'accompagnement sur le domaine skiable », que cette disposition ne fait que venir préciser le sens de la loi et non la contredire ; que s'il est constant comme l'affirme le prévenu que le règlement ne saurait disposer contre la loi, il convient de constater qu'en l'espèce, l'arrêté n'est nullement contraire à la loi mais ne vient qu'en préciser les modalités d'application ; que dès lors l'argument tiré de l'illégalité de l'arrêté du 20 octobre 2009 sera rejeté, sur la conventionalité de la loi française ; qu'il appartient au juge judiciaire d'apprécier la conventionalité des lois nationales ; qu'en application des règles européennes les Etats membres doivent veiller à la libre prestation de services au sein de l'Union européenne ; que la directive dite « Services » 2006/ 123/ CE établie en conformité avec l'article 56 du Traité de l'Union européenne rappelle ce principe et retenant toutefois l'existence de spécificité de certaines activités ; que son article 16. 3 énonce que « les présentes dispositions n'empêchent pas l'Etat membre dans lequel le prestataire se déplace pour fournir son service d'imposer des exigences concernant la prestation de l'activité de service lorsque ces exigences pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou de protection de l'environnement... » ; qu'en outre, l'article 17. 6 de la même directive exclut du champ de la libre prestation de services les matières où des exigences en vigueur dans l'Etat membre où le service est fourni réserve une activité à une profession particulière ; que si le prévenu soutient que la CRIE a écarté du champs des activités dérogatoires l'activité de guide touristique à laquelle il associe l'activité de « ski guide » lesquels ne font qu'accompagner les clients sur les pistes, il convient de rappeler qu'il s'agit d'activité de montagne, milieu spécifique présentant des risques particuliers nécessitant l'intervention des professionnels ayant une connaissance approfondie du milieu montagnard et de ses risques afin de permettre l'évolution des clients dans des règles optimales de sécurité ; que la seule activité d'accompagnement implique notamment de par la confiance que les clients qui évoluent dans ce milieu spécifique mettent dans leur accompagnant, une connaissance spécifique de ce milieu et ce afin de garantir une sécurité optimale ; que le prévenu soutient que la législation française est discriminatoire en ce qu'elle contient des dispositions propres aux étrangers ; que l'article 20 de la directive « Services » 2006/ 123/ CE dispose que « les Etats membres veillent à ce que les conditions générales d'accès à un service, qui sont mises à la disposition du public par le prestataire, ne contiennent pas de conditions discriminatoires en raison de la nationalité ou du lieu de résidence du destinataire, sans que cela ne porte atteinte à la possibilité de prévoir des différences dans les conditions d'accès lorsque ces conditions sont directement justifiées par des critères objectifs » ; qu'il convient de relever, d'une part, que l'accès à la profession de moniteur de ski et l'obtention du brevet d'état est ouverte aux ressortissants de l'Union européenne ayant satisfait aux épreuves théoriques et pratiques de l'examen ; que d'autre part, il existe une procédure de reconnaissance des titres étrangers avec éventuellement une mesure de compensation conformément aux dispositions de la directive 2005136/ CE ; qu'ainsi, aucune discrimination n'est faite sur la nationalité ou la résidence du prestataire de service ; que dès lors, la loi nationale est parfaitement conforme à législation européenne ; que l'élément légal de l'infraction est établi, il convient de s'interroger sur l'existence des autres éléments constitutifs

de l'infraction ; qu'en l'espèce, les constatations des policiers, les déclarations des clients et les auditions des salariés de la société établissent que ces derniers avaient vocation à accompagner les clients sur le domaine skiable en se positionnant comme leader du groupe, en donnant des directions et en choisissant des pistes ; qu'il résulte des textes que cette activité d'accompagnement en milieu montagnard et ce même sur le domaine skiable nécessite la qualification particulière de moniteur de ski ; qu'il convient en conséquence de retenir M. X... dans les liens de la prévention de ce chef ; que sur l'obligation de déclaration de détachement, la conventionalité des dispositions nationales, que l'article R. 1264-1 du code du travail dispose que « le fait, pour le dirigeant d'une entreprise non établie en France, de ne pas déclarer les salariés qu'il détache temporairement sur le territoire national pour l'accomplissement d'une prestation de services, dans le cadre d'un contrat d'entreprise, d'un contrat de mise à disposition au titre du travail temporaire ou de toute autre mise à disposition de salarié, est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la quatrième classe » ; que le prévenu conclut à la non-conventionalité de cette disposition en ce qu'elle constitue par son caractère obligatoire avant le début de prestation une exigence excessive au regard de l'objectif poursuivi ; que cependant, l'article R. 1264-1 du code du travail lequel sanctionne le défaut de déclaration de détachement temporaire d'un salarié a pour finalité de permettre de signaler la présence à l'administration du travail de salariés étrangers détachés en France afin de rendre possible un éventuel contrôle de leur situation ; que retenir comme le fait le prévenu, que cette déclaration ne saurait être préalable et devrait pouvoir intervenir à tout moment jusqu'au départ du salarié du territoire national ferait perdre à cette déclaration toute utilité ; que son existence même réside dans ce qu'elle est préalable ou concomitante au détachement effectif ; que dès lors le caractère préalable de la déclaration est parfaitement proportionné à l'objectif recherché ; que le moyen sera en conséquence rejeté ; que sur le fond, M. X... ne conteste pas la matérialité des faits et qu'aucune déclaration de détachement n'a été faite dans les délais et à tout le moins jusqu'au contrôle des autorités de police, qu'il convient de retenir le prévenu dans les liens de la prévention ;

" 1°) alors que, lorsque la contrariété de la législation française au droit de l'Union européenne est invoquée, le contrôle suppose, de la part des juges du fond, qu'ils se livrent à une analyse comportant plusieurs vérifications successives, relatives aux points suivants : existence d'une restriction à la libre prestation de service, absence de discrimination, existence d'une éventuelle justification fondée sur l'intérêt général, adaptation de la mesure à l'intérêt général recherché et, enfin, proportionnalité de la mesure aux objectifs poursuivis ; que si les premiers juges et les juges du second degré ont évoqué, en termes vagues et imprécis, le contrôle qu'ils ont effectué quant à la conformité des dispositions nationales invoquées au droit de l'Union européenne, à aucun moment ils ne se sont conformés aux prescriptions de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne pour s'attacher, notamment, à supposer qu'un intérêt général puisse justifier les restrictions, à l'absence de discrimination, à l'adaptation des mesures aux objectifs poursuivis, puis à leur proportionnalité ; que faute de s'être pliés à cette méthode qui a un caractère impératif, les juges du fond ont violé les textes susvisés ;

" 2°) alors que, et en tout cas, eu égard aux investigations que le juge national doit opérer, avant de considérer que le droit national est conforme au droit de l'Union européenne,

obligation lui est faite d'effectuer un contrôle norme par norme ; qu'en l'espèce, les juges du second degré, alors qu'ils étaient tenus de réexaminer en fait et en droit le litige, ont procédé à un examen conjoint de deux infractions au moins : l'obligation de déclarer l'ouverture de l'établissement auprès du Préfet et l'obligation d'employer des personnes qualifiées ; qu'à cet égard également, les juges du fond ont violé les textes susvisés ;

" 3°) alors que les premiers juges ont également examiné la non-conformité au droit de l'Union européenne en procédant à un examen conjoint de l'obligation de déclaration d'établissement entre les mains du préfet deux mois au moins avant son ouverture et de l'obligation d'employer des salariés qualifiés ; que les motifs du jugement étant illégaux, à l'instar de ceux de l'arrêt, ils ne peuvent restituer une base légale à l'arrêt attaqué ;

Attendu que pour déclarer le prévenu coupable, notamment, d'emploi de personnes non qualifiées exerçant les fonctions de professeur, moniteur, éducateur, entraîneur ou animateur d'une activité sportive, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que, d'une part, la loi a prévu l'obligation d'emploi de personnes qualifiées pour satisfaire au respect des mesures de sécurité requises et à l'intérêt général, d'autre part, cette exigence s'applique indistinctement aux nationaux et aux autres membres de l'Union européenne, enfin, elle est proportionnée à la nécessité impérieuse de confier la sécurité des skieurs à des personnes qualifiées, la cour d'appel justifiée sa décision sans méconnaître les dispositions de droit interne et européen invoquées ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 212-1, L. 212-2, L. 212-7, L. 212-8 et R. 212-8 du code du sport, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs ;

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d'emploi de salariés non-qualifiés et octroyé des dommages-intérêts sur ce fondement aux deux parties civiles ;

" aux motifs propres que le contrôle effectué le 13 mars 2012 sur la piste située à proximité de l'altiport de Méribel a révélé que M. James Y... qui était porteur d'une tenue distinctive invitait sept personnes à le suivre, ces derniers suivant sa trace avant qu'il ne s'arrête pour faire regrouper l'ensemble des skieurs ; que ce dernier indiquait que pour le compte de son employeur le tour operator " Le Ski Limited ", il avait pris en charge un groupe de clients constitué selon leur niveau, son travail de " ski guide " consistant à les accompagner et à les guider sur les pistes du domaine pendant la durée de leur séjour, de 9 heures à 16 heures 30 ; que cette activité ainsi constatée et décrite par M. Y... et les autres " ski guides " employés par " Le Ski Limited " consiste concrètement à animer et encadrer la pratique du ski ; que l'accompagnement sur un vaste domaine skiable tel que mis en évidence par l'enquête n'est en aucun cas une activité passive ou banale qui entrerait dans les compétences de n'importe quel salarié ; qu'elle consiste en effet y apprécier le niveau technique des clients pour former les groupes à choisir les itinéraires, et de manière générale à prévenir de multiples difficultés et parer aux nombreux incidents qui peuvent affecter la progression d'un groupe de skieurs ; que

pour ce faire la personne en charge du groupe prend des décisions, donne des directives et des conseils, ou autrement dit anime et encadre les personnes qui lui sont confiées ; qu'elle nécessite des compétences ou des aptitudes pour le cas échéant faire face à des imprévus ou à des aléas inhérents à la pratique du ski alpin ; que cette activité relève en conséquence d'une prise en charge rémunérée de pratiquants sportifs, et ce dans le contexte d'une démarche lucrative visant à proposer et facturer à la clientèle une prestation complète lui permettant de pratiquer le ski de piste de manière encadrée pendant la totalité de son séjour ; qu'elle doit donc incontestablement satisfaire aux exigences prévues par les articles L. 212-1 et suivants du code du sport, alors même qu'elle n'aurait pas la finalité d'enseigner une discipline sportive ; que le ski alpin est une activité à risque qui s'exerce dans un environnement spécifique, la haute montagne ; que c'est pour satisfaire au respect de mesures de sécurité particulières requises par sa pratique que la loi a prévu que l'employeur qui exploite un établissement au sein duquel son animation et son encadrement s'exercent contre rémunération est tenu à la double obligation d'en faire la déclaration préalable et d'employer des personnes qualifiées ; que cette double exigence pénalement sanctionnée est indistinctement applicable aux nationaux et aux autres membres de l'Union européenne, nonobstant la dérogation prévue par l'article L. 212-3 du code du sport ; qu'elle répond de manière adaptée à un motif d'intérêt général légitime à savoir la nécessité impérieuse de confier à des personnes qualifiées la sécurité des skieurs qui font la démarche de rémunérer des professionnels pour l'assurer ; que dès lors, les dispositions en cause du code du sport qui n'excèdent pas ce qui est nécessaire pour atteindre des objectifs légitimes de sécurité publique ne sont pas contraires à celles du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; qu'il en résulte que le tribunal a, à juste titre, déclaré le prévenu coupable des délits d'exploitation d'un établissement d'activité physique ou sportive sans déclaration préalable et emploi de personnes non qualifiées exerçant les fonctions de professeur, moniteur, éducateur, entraîneur ou animateur d'une activité physique ou sportive ;

" et aux motifs adoptés que, sur le délit d'exploitation d'un établissement de pratique sportive sans déclaration et emploi de salariés non qualifiés pour cette pratique, sur l'interprétation de la loi nationale, le prévenu soutient que l'article L. 212-1 du code des sports n'interdit pas l'accompagnement sur les pistes, que cette interdiction n'est visée que par l'arrêté du 20 octobre 2009, lequel texte de valeur réglementaire, n'est pas conforme à la loi ; qu'il convient cependant de rappeler que l'article L. 212-1 du code des sports dispose que « seuls peuvent, contre rémunération, enseigner, animer ou encadrer une activité physique ou sportive ou entraîner ses pratiquants, à titre d'occupation principale ou secondaire, de façon habituelle ou saisonnière ou occasionnelle..., les titulaires d'un diplôme, titre à finalité professionnelle ou certificat de qualification » ; que l'arrêté contesté dispose en son article 2 « par encadrement et animation, on entend, notamment, l'activité d'accompagnement sur le domaine skiable », que cette disposition ne fait que venir préciser le sens de la loi et non la contredire ; que s'il est constant comme l'affirme le prévenu que le règlement ne saurait disposer contre la loi, il convient de constater qu'en l'espèce, l'arrêté n'est nullement contraire à la loi mais ne vient qu'en préciser les modalités d'application ; que dès lors l'argument tiré de l'illégalité de l'arrêté du 20 octobre 2009 sera rejeté, sur la conventionalité de la loi française ; qu'il appartient au juge judiciaire d'apprécier la conventionalité des lois nationales ; qu'en application des règles

européennes les Etats membres doivent veiller à la libre prestation de services au sein de l'Union européenne ; que la directive dite « Services » 2006/ 123/ CE établie en conformité avec l'article 56 du Traité de l'Union européenne rappelle ce principe et retenant toutefois l'existence de spécificité de certaines activités ; que son article 16. 3 énonce que « les présentes dispositions n'empêchent pas l'Etat membre dans lequel le prestataire se déplace pour fournir son service d'imposer des exigences concernant la prestation de l'activité de service lorsque ces exigences pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou de protection de l'environnement.... » ; qu'en outre, l'article 17. 6 de la même directive exclut du champ de la libre prestation de services les matières où des exigences en vigueur dans l'Etat membre où le service est fourni réserve une activité à une profession particulière ; que si le prévenu soutient que la CRIE a écarté du champs des activités dérogatoires l'activité de guide touristique à laquelle il associe l'activité de « ski guide » lesquels ne font qu'accompagner les clients sur les pistes, il convient de rappeler qu'il s'agit d'activité de montagne, milieu spécifique présentant des risques particuliers nécessitant l'intervention des professionnels ayant une connaissance approfondie du milieu montagnard et de ses risques afin de permettre l'évolution des clients dans des règles optimales de sécurité ; que la seule activité d'accompagnement implique, notamment, de par la confiance que les clients qui évoluent dans ce milieu spécifique mettent dans leur accompagnant, une connaissance spécifique de ce milieu et ce afin de garantir une sécurité optimale ; que le prévenu soutient que la législation française est discriminatoire en ce qu'elle contient des dispositions propres aux étrangers ; que l'article 20 de la directive « Services » 2006/ 123/ CE dispose que « les Etats membres veillent à ce que les conditions générales d'accès à un service, qui sont mises à la disposition du public par le prestataire, ne contiennent pas de conditions discriminatoires en raison de la nationalité ou du lieu de résidence du destinataire, sans que cela ne porte atteinte à la possibilité de prévoir des différences dans les conditions d'accès lorsque ces conditions sont directement justifiées par des critères objectifs » ; qu'il convient de relever, d'une part, que l'accès à la profession de moniteur de ski et l'obtention du brevet d'état est ouverte aux ressortissants de l'Union européenne ayant satisfait aux épreuves théoriques et pratiques de l'examen ; que d'autre part, il existe une procédure de reconnaissance des titres étrangers avec éventuellement une mesure de compensation conformément aux dispositions de la directive 2005136/ CE ; qu'ainsi, aucune discrimination n'est faite sur la nationalité ou la résidence du prestataire de service ; que dès lors, la loi nationale est parfaitement conforme à législation européenne ; que l'élément légal de l'infraction est établi, il convient de s'interroger sur l'existence des autres éléments constitutifs de l'infraction ; qu'en l'espèce, les constatations des policiers, les déclarations des clients et les auditions des salariés de la société établissent que ces derniers avaient vocation à accompagner les clients sur le domaine skiable en se positionnant comme leader du groupe, en donnant des directions et en choisissant des pistes ; qu'il résulte des textes que cette activité d'accompagnement en milieu montagnard et ce même sur le domaine skiable nécessite la qualification particulière de moniteur de ski ; qu'il convient en conséquence de retenir M. X... dans les liens de la prévention de ce chef ;

" 1°) alors que les articles L. 212-1 et suivants du code du travail ne concernent que l'enseignement et la formation à une activité physique ou sportive ; que leur application

suppose que le juge constate l'existence d'enseignement, d'animation ou d'encadrement d'une activité physique ou sportive, cette activité étant l'objet même de la prestation ; qu'au cas d'espèce, les personnes employées se bornaient à accompagner les clients du tour opérateur pour visiter la station sans nullement prodiguer un enseignement ou une formation au sens qui vient d'être rappelé ; que dès lors, en considérant que l'incrimination posée par l'article L. 212-8 du code du sport visait l'activité déployée par les salariés de la société le ski limited, les juges du fond ont violé les textes susvisés ;

" 2°) et alors qu'en s'abstenant de rechercher si la circonstance que les personnes employées se bornaient à accompagner les clients du tour opérateur pour visiter la station sans nullement prodiguer un enseignement ou une formation au sens qui vient d'être rappelé ne faisait pas obstacle à l'infraction, les juges du fond ont entaché leur décision d'une insuffisance de motifs au regard des textes susvisés " ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué et du jugement qu'il confirme mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel a, sans insuffisance ni contradiction, caractérisé en tous ses éléments, tant matériel qu'intentionnel, le délit dont elle a déclaré le prévenu coupable, et a ainsi justifié l'allocation, au profit des parties civiles, de l'indemnité propre à réparer le préjudice en découlant ;

D'où il suit que le moyen, qui se borne à remettre en question l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des faits et circonstances de la cause, ainsi que des éléments de preuve contradictoirement débattus, ne saurait être accueilli ;

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 56 et 57 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ensemble les articles L. 121-1, L. 121-2, L. 121-7, L. 121-8 et R. 121-8 du code du sport, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs ;

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d'emploi de salariés non-qualifiés et octroyé des dommages et intérêts sur ce fondement aux deux parties civiles ;

" aux motifs propres que « le contrôle effectué le 13 mars 2012 sur la piste située à proximité de l'altiport de Méribel a révélé que M. James Y... qui était porteur d'une tenue distinctive invitait 7 personnes à le suivre, ces derniers suivant sa trace avant qu'il ne s'arrête pour faire regrouper l'ensemble des skieurs ; que ce dernier indiquait que pour le compte de son employeur le tour opérateur " le ski limited ", il avait pris en charge un groupe de clients constitué selon leur niveau, son travail de " ski guide'consistant à les accompagner et à les guider sur les pistes du domaine pendant la durée de leur séjour, de 9 heures à 16 heures 30 ; que cette activité ainsi constatée et décrite par M. Y... et les autres " ski guides " employés par " le ski limited " consiste concrètement à animer et encadrer la pratique du ski ; que l'accompagnement sur un vaste domaine skiable tel que mis en évidence par l'enquête n'est en aucun cas une activité passive ou banale qui entrerait dans les compétences de n'importe quel salarié ; qu'elle consiste en effet y apprécier le niveau technique des clients pour former les groupes, à choisir les itinéraires, et de manière générale à prévenir de multiples difficultés et parer aux nombreux incidents qui peuvent affecter la progression d'un groupe de skieurs ; que

pour ce faire la personne en charge du groupe prend des décisions, donne des directives et des conseils, ou autrement dit anime et encadre les personnes qui lui sont confiées ; qu'elle nécessite des compétences ou des aptitudes pour le cas échéant faire face à des imprévus ou à des aléas inhérents à la pratique du ski alpin ; que cette activité relève en conséquence d'une prise en charge rémunérée de pratiquants sportifs, et ce dans le contexte d'une démarche lucrative visant à proposer et facturer à la clientèle une prestation complète lui permettant de pratiquer le ski de piste de manière encadrée pendant la totalité de son séjour ; qu'elle doit donc incontestablement satisfaire aux exigences prévues par les articles L. 212-1 et suivants du code du sport, alors même qu'elle n'aurait pas la finalité d'enseigner une discipline sportive ; que le ski alpin est une activité à risque qui s'exerce dans un environnement spécifique, la haute montagne ; que c'est pour satisfaire au respect de mesures de sécurité particulières requises par sa pratique que la loi a prévu que l'employeur qui exploite un établissement au sein duquel son animation et son encadrement s'exercent contre rémunération est tenu à la double obligation d'en faire la déclaration préalable et d'employer des personnes qualifiées ; que cette double exigence pénalement sanctionnée est indistinctement applicable aux nationaux et aux autres membres de l'Union européenne, nonobstant la dérogation prévue par l'article L. 212-3 du code du sport ; qu'elle répond de manière adaptée à un motif d'intérêt général légitime à savoir la nécessité impérieuse de confier à des personnes qualifiées la sécurité des skieurs qui font la démarche de rémunérer des professionnels pour l'assurer ; que dès lors, les dispositions en cause du code du sport qui n'excèdent pas ce qui est nécessaire pour atteindre des objectifs légitimes de sécurité publique ne sont pas contraires à celles du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; qu'il en résulte que le tribunal a, à juste titre, déclaré le prévenu coupable des délits d'exploitation d'un établissement d'activité physique ou sportive sans déclaration préalable et emploi de personnes non qualifiées exerçant les fonctions de professeur, moniteur, éducateur, entraîneur ou animateur d'une activité physique ou sportive ;

" et aux motifs adoptés que sur le délit d'exploitation d'un établissement de pratique sportive sans déclaration et emploi de salariés non qualifiés pour cette pratique, sur l'interprétation de la loi nationale, le prévenu soutient que l'article L. 212-1 du code des sports n'interdit pas l'accompagnement sur les pistes, que cette interdiction n'est visée que par l'arrêté du 20 octobre 2009, lequel texte de valeur réglementaire, n'est pas conforme à la loi ; qu'il convient cependant de rappeler que l'article L. 212-1 du code des sports dispose que « seuls peuvent, contre rémunération, enseigner, animer ou encadrer une activité physique ou sportive ou entraîner ses pratiquants, à titre d'occupation principale ou secondaire, de façon habituelle ou saisonnière ou occasionnelle..., les titulaires d'un diplôme, titre à finalité professionnelle ou certificat de qualification » ; que l'arrêté contesté dispose en son article 2 « par encadrement et animation, on entend, notamment, l'activité d'accompagnement sur le domaine skiable. », que cette disposition ne fait que venir préciser le sens de la loi et non la contredire ; que s'il est constant comme l'affirme le prévenu que le règlement ne saurait disposer contre la loi, il convient de constater qu'en l'espèce, l'arrêté n'est nullement contraire à la loi mais ne vient qu'en préciser les modalités d'application ; que dès lors l'argument tiré de l'illégalité de l'arrêté du 20 octobre 2009 sera rejeté, sur la conventionalité de la loi française ; qu'il appartient au juge judiciaire d'apprécier la conventionalité des lois nationales ; qu'en application des règles

européennes les Etats membres doivent veiller à la libre prestation de services au sein de l'Union européenne ; que la directive dite « Services » 2006/ 123/ CE établie en conformité avec l'article 56 du Traité de l'Union européenne rappelle ce principe et retenant toutefois l'existence de spécificité de certaines activités ; que son article 16. 3 énonce que « les présentes dispositions n'empêchent pas l'Etat membre dans lequel le prestataire se déplace pour fournir son service d'imposer des exigences concernant la prestation de l'activité de service lorsque ces exigences pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou de protection de l'environnement.... » ; qu'en outre, l'article 17. 6 de la même directive exclut du champ de la libre prestation de services les matières où des exigences en vigueur dans l'Etat membre où le service est fourni réserve une activité à une profession particulière ; que si le prévenu soutient que la CRIE a écarté du champs des activités dérogatoires l'activité de guide touristique à laquelle il associe l'activité de « ski guide » lesquels ne font qu'accompagner les clients sur les pistes, il convient de rappeler qu'il s'agit d'activité de montagne, milieu spécifique présentant des risques particuliers nécessitant l'intervention des professionnels ayant une connaissance approfondie du milieu montagnard et de ses risques afin de permettre l'évolution des clients dans des règles optimales de sécurité ; que la seule activité d'accompagnement implique notamment de par la confiance que les clients qui évoluent dans ce milieu spécifique mettent dans leur accompagnant, une connaissance spécifique de ce milieu et ce afin de garantir une sécurité optimale ; que le prévenu soutient que la législation française est discriminatoire en ce qu'elle contient des dispositions propres aux étrangers ; que l'article 20 de la directive « Services » 2006/ 123/ CE dispose que « les Etats membres veillent à ce que les conditions générales d'accès à un service, qui sont mises à la disposition du public par le prestataire, ne contiennent pas de conditions discriminatoires en raison de la nationalité ou du lieu de résidence du destinataire, sans que cela ne porte atteinte à la possibilité de prévoir des différences dans les conditions d'accès lorsque ces conditions sont directement justifiées par des critères objectifs » ; qu'il convient de relever, d'une part, que l'accès à la profession de moniteur de ski et l'obtention du brevet d'état est ouverte aux ressortissants de l'Union européenne ayant satisfait aux épreuves théoriques et pratiques de l'examen ; que d'autre part, il existe une procédure de reconnaissance des titres étrangers avec éventuellement une mesure de compensation conformément aux dispositions de la directive 2005136/ CE ; qu'ainsi, aucune discrimination n'est faite sur la nationalité ou la résidence du prestataire de service ; que dès lors, la loi nationale est parfaitement conforme à législation européenne ; que l'élément légal de l'infraction est établi, il convient de s'interroger sur l'existence des autres éléments constitutifs de l'infraction ; qu'en l'espèce, les constatations des policiers, les déclarations des clients et les auditions des salariés de la société établissent que ces derniers avaient vocation à accompagner les clients sur le domaine skiable en se positionnant comme leader du groupe, en donnant des directions et en choisissant des pistes ; qu'il résulte des textes que cette activité d'accompagnement en milieu montagnard et ce même sur le domaine skiable nécessite la qualification particulière de moniteur de ski ; qu'il convient en conséquence de retenir M. X... dans les liens de la prévention de ce chef ;

" 1°) alors qu'avant de se prononcer sur la conformité au droit de l'Union européenne des articles L. 212-1 et suivants du code du sport, les juges du fond devaient déterminer si

l'entrave à la libre circulation des services, qui n'était pas contestée, ne résultait pas d'une discrimination, opérée par la loi pénale française, entre personnes françaises ou établies en France et personnes ressortissantes d'autres Etats membres de l'Union européenne ou établies dans de tels Etats ; que notamment, ils étaient tenus de s'expliquer sur l'effet discriminatoire des dispositions combinées des articles L. 212-1 et suivants du code du sport, qui exonèrent de l'obligation de qualification les militaires et fonctionnaires d'Etat, territoriaux et hospitaliers, ainsi que les enseignants des établissements d'enseignement publics et privés sous contrat avec l'Etat dans l'exercice de leurs missions ; que faute de s'expliquer sur ce point, les juges du fond ont entaché leur décision d'une insuffisance de motifs au regard des textes susvisés ;

" 2°) alors qu'avant de se prononcer sur la conformité au droit de l'Union européenne des articles L. 212-1 et suivants du code du sport, les juges du fond devaient déterminer si l'entrave à la libre circulation des services, qui n'était pas contestée, était nécessaire au regard d'un objectif d'intérêt général ; que notamment, ils étaient tenus de s'expliquer sur la nature des risques inhérents à une activité d'accompagnateur sans finalité d'enseignement ou de compétition sportive, à l'effet de déterminer si l'obligation imposée était concrètement adaptée à l'objectif de sécurité des skieurs ; que faute de s'expliquer sur ce point, les juges du fond ont entaché leur décision d'une insuffisance de motifs au regard des textes susvisés ;

" 3°) alors que dans le cadre de leur contrôle, les juges du fond devaient s'expliquer sur l'adaptation de la mesure à l'intérêt général, notamment quant au point de savoir si cette dernière répondait au souci d'atteindre l'objectif de sécurité de manière cohérente et systématique ; qu'à cet égard, en s'abstenant de rechercher, comme il leur était demandé, si la circonstance que l'obligation d'emploi de personnes qualifiées ne s'applique qu'aux travailleurs de droit privé rémunérés, à l'exclusion des travailleurs bénévoles, des militaires, des fonctionnaires et des enseignants, ne s'opposait pas à ce que la mesure soit qualifiée de nécessaire au regard de l'objectif de sécurité des skieurs, les juges du fond ont entaché leur décision d'une insuffisance de motifs au regard des textes susvisés ;

" 4°) alors que le contrôle de conformité du droit français au droit de l'Union européenne suppose des juges du fond qu'ils établissent que la mesure est proportionnée à l'objectif d'intérêt général invoqué par l'Etat, en ce qu'il ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif ; qu'en s'abstenant de procéder à un tel contrôle, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

" 5°) alors que, et en tout cas, en se bornant à énoncer que l'atteinte « ne saurait être considérée comme excessive par rapporté l'objectif légitime poursuivi » les juges du fond ont à tout le moins entaché leur décision d'une insuffisance de motif au regard des textes susvisés » ;

Attendu que pour déclarer conforme au droit de l'Union européenne la restriction à l'emploi de moniteur ou d'éducateur de ski, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, et dès lors que, d'une part, l'accès à la profession de moniteur de ski est, au regard de la sécurité publique, légitimement restreint par l'exigence

d'un diplôme, d'autre part, a été appréciée la proportionnalité de ladite restriction à l'objectif d'intérêt général poursuivi, la cour d'appel a justifié sa décision sans méconnaître les dispositions conventionnelles invoquées ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 56 et 57 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ensemble des articles L. 126-1 et suivants et R. 1263-3 du code du travail, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs ;

" en ce que l'arrêt attaqué déclaré M. X... coupable de défaut de déclaration de détachement de salariés entre les mains de l'inspecteur du travail préalablement au détachement et octroyé en conséquence des réparations civiles aux parties civiles ;

" aux motifs propres que l'obligation pénalement sanctionnée prévue par l'article R. 1264-1 du code du travail a vocation à signaler à l'inspection du travail la présence de salariés étrangers sur le territoire national, de manière à ce que tout contrôle de la légalité de leur situation et de la préservation de leurs droits puisse être effectué ; qu'elle n'a de sens que si elle est antérieure ou concomitante au début du détachement, et ne saurait être considérée comme excessive par rapport à l'objectif légitime poursuivi, en l'occurrence le contrôle des règles applicables aux salariés détachés, la réglementation française en la matière est donc conforme au droit communautaire ;

" et aux motifs adoptés que, sur l'obligation de déclaration de détachement, sur la conventionalité des dispositions nationales ; que l'article R. 1264-1 du code du travail dispose que « le fait, pour le dirigeant d'une entreprise non établie en France, de ne pas déclarer les salariés qu'il détache temporairement sur le territoire national pour l'accomplissement d'une prestation de services, dans le cadre d'un contrat d'entreprise, d'un contrat de mise à disposition au titre du travail temporaire ou de toute autre mise à disposition de salarié, est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la quatrième classe » ; que le prévenu conclut à la non-conventionalité de cette disposition en ce qu'elle constitue par son caractère obligatoire avant le début de prestation une exigence excessive au regard de l'objectif poursuivi ; que cependant, l'article R. 1264-1 du code du travail lequel sanctionne le défaut de déclaration de détachement temporaire d'un salarié a pour finalité de permettre de signaler la présence à l'administration du travail de salariés étrangers détachés en France afin de rendre possible un éventuel contrôle de leur situation ; que retenir comme le fait le prévenu, que cette déclaration ne saurait être préalable et devrait pouvoir intervenir à tout moment jusqu'au départ du salarié du territoire national ferait perdre à cette déclaration toute utilité ; que son existence même réside dans ce qu'elle est préalable ou concomitante au détachement effectif ; que dès lors, le caractère préalable de la déclaration est parfaitement proportionné à l'objectif recherché ; que le moyen sera en conséquence rejeté ; que sur le fond, M. X... ne conteste pas la matérialité des faits et qu'aucune déclaration de détachement n'a été faite dans les délais et à tout le moins jusqu'au contrôle des autorités de police, qu'il convient de retenir le prévenu dans les liens de la prévention ;

" 1°) alors que lorsque l'existence d'une entrave à la libre circulation des services n'est pas contestée, le contrôle de conformité du droit français au droit de l'Union européenne suppose,

de la part des juges du fond, qu'ils déterminent si cette entrave peut être justifiée au regard d'un objectif d'intérêt général ; qu'en se bornant à énoncer que la déclaration préalable prescrite par l'article R. 1263-3 du code du travail « n'a de sens que si elle est antérieure ou concomitante au début du détachement, et ne saurait être considérée comme excessive par rapporté l'objectif légitime poursuivi, en l'occurrence le contrôle des règles applicables aux salariés détachés », la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

" 2°) alors que, et en tout cas, en laissant incertain l'objectif d'intérêt général susceptible de justifier l'entrave qu'ils constataient, les juges du fond ont à tout le moins entaché leur décision d'une insuffisance de motif au regard des textes susvisés ;

" 3°) alors que, dans le cadre de leur contrôle, les juges du fond devaient établir la proportionnalité de la mesure au regard de l'objectif d'intérêt général invoqué par l'Etat, en démontrant qu'elle ne va pas au delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif ; qu'en s'abstenant de procéder à un tel contrôle s'agissant des obligations de l'employeur, en analysant l'étendue des informations devant figurer au sein de la déclaration, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

" 4°) alors que, dès lors que l'objectif recherché par la mesure en cause réside dans l'exercice d'un contrôle, seule une obligation de déclarer, concomitante ou en cours d'activité, peut être regardée comme adaptée à l'objectif poursuivi ; qu'en décidant au contraire que l'objectif poursuivi imposait une déclaration antérieure à l'activité, les juges du fond ont violé les articles susvisés ;

" 5°) alors qu'en tout cas, en se bornant à énoncer que l'atteinte « ne saurait être considérée comme excessive par rapporté l'objectif légitime poursuivi », les juges du fond ont à tout le moins entaché leur décision d'une insuffisance de motif au regard des textes susvisés " ;

Attendu que pour déclarer M. X... coupable de défaut de déclaration de détachement de salariés auprès de l'inspection du travail, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que la déclaration à l'inspection du travail ne peut avoir d'efficacité, au regard de l'objectif de protection des salariés en cause, que si elle est préalable ou, à tout le moins, concomitante à leur emploi, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Mais sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 112-1 du code pénal, le principe de la rétroactivité in mitius et l'article 49, II, de la loi n° 2014-1545 du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises et portant diverses dispositions de simplification et de clarification du droit et des procédures administratives ;

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable de défaut de déclaration d'établissement auprès du préfet deux mois au moins avant l'ouverture et condamné le prévenu au paiement de dommages et intérêts ;

" aux motifs propres que le contrôle effectué le 13 mars 2012 sur la piste située à proximité de l'altiport de Méribel a révélé que M. James Y... qui était porteur d'une tenue distinctive invitait sept personnes à le suivre, ces derniers suivant sa trace avant qu'il ne s'arrête pour faire regrouper l'ensemble des skieurs ; que ce dernier indiquait que pour le compte de son employeur le tour operator " Le Ski Limited ", il avait pris en charge un groupe de clients constitué selon leur niveau, son travail de " ski guide'consistant à les accompagner et à les guider sur les pistes du domaine pendant la durée de leur séjour, de 9 heures à 16 heures 30 ; que cette activité ainsi constatée et décrite par M. Y... et les autres " ski guides " employés par " Le Ski Limited " consiste concrètement à animer et encadrer la pratique du ski ; que l'accompagnement sur un vaste domaine skiable tel que mis en évidence par l'enquête n'est en aucun cas une activité passive ou banale qui entrerait dans les compétences de n'importe quel salarié. Elle consiste en effet y apprécier le niveau technique des clients pour former. les groupes, à choisir les itinéraires, et de manière générale à prévenir de multiples difficultés et parer aux nombreux incidents qui peuvent affecter la progression d'un groupe de skieurs ; que pour ce faire la personne en charge du groupe prend des décisions, donne des directives et des conseils, ou autrement dit anime et encadre les personnes qui lui sont confiées ; qu'elle nécessite des compétences ou des aptitudes pour le cas échéant faire face à des imprévus ou à des aléas inhérents à la pratique du ski alpin ; que cette activité relève en conséquence d'une prise en charge rémunérée de pratiquants sportifs, et ce dans le contexte d'une démarche lucrative visant à proposer et facturer à la clientèle une prestation complète lui permettant de pratiquer ; que le ski de piste de manière encadrée pendant la totalité de son séjour ; qu'elle doit donc incontestablement satisfaire aux exigences prévues par les articles L. 212-1 et suivants du code du sport, alors même qu'elle n'aurait pas la finalité d'enseigner une discipline sportive : que le ski alpin est une activité à risque qui s'exerce dans un environnement spécifique, la haute montagne ; que c'est pour satisfaire au respect de mesures de sécurité particulières requises par sa pratique que la loi a prévu que l'employeur qui exploite un établissement au sein duquel son animation et son encadrement s'exercent contre rémunération est tenu à la double obligation d'en faire la déclaration préalable et d'employer des personnes qualifiées ; que cette double exigence pénalement sanctionnée est indistinctement applicable aux nationaux et aux autres membres de l'Union européenne, nonobstant la dérogation prévue par l'article L. 212-3 du code du sport ; qu'elle répond de manière adaptée à un motif d'intérêt général légitime à savoir la nécessité impérieuse de confier à des personnes qualifiées la sécurité des skieurs qui font la démarche de rémunérer des professionnels pour l'assurer ; que dès lors, les dispositions en cause du code du sport qui n'excèdent pas ce qui est nécessaire pour atteindre des objectifs légitimes de sécurité publique ne sont pas contraires à celles du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; qu'il en résulte que le tribunal a, à juste titre, déclaré le prévenu coupable des délits d'exploitation d'un établissement d'activité physique ou sportive sans déclaration préalable et emploi de personnes non qualifiées exerçant les fonctions de professeur, moniteur, éducateur, entraîneur ou animateur d'une activité physique ou sportive ;

" et aux motifs adoptés que sur le délit d'exploitation d'un établissement de pratique sportive sans déclaration et emploi de salariés non qualifiés pour cette pratique, sur l'interprétation de la loi nationale, le prévenu soutient que l'article L. 212-1 du code des sports n'interdit pas

l'accompagnement sur les pistes, que cette interdiction n'est visée que par l'arrêté du 20 octobre 2009, lequel texte de valeur réglementaire, n'est pas conforme à la loi ; qu'il convient cependant de rappeler que l'article L. 212-1 du code des sports dispose que « seuls peuvent, contre rémunération, enseigner, animer ou encadrer une activité physique ou sportive ou entraîner ses pratiquants, à titre d'occupation principale ou secondaire, de façon habituelle ou saisonnière ou occasionnelle..., les titulaires d'un diplôme, titre à finalité professionnelle ou certificat de qualification. » ; que l'arrêté contesté dispose en son article 2 « par encadrement et animation, on entend notamment l'activité d'accompagnement sur le domaine skiable. », que cette disposition ne fait que venir préciser le sens de la loi et non la contredire ; que s'il est constant comme l'affirme le prévenu que le règlement ne saurait disposer contre la loi, il convient de constater qu'en l'espèce, l'arrêté n'est nullement contraire à la loi mais ne vient qu'en préciser les modalités d'application ; que dès lors l'argument tiré de l'illégalité de l'arrêté du 20 octobre 2009 sera rejeté, sur la convention de la loi française ; qu'il appartient au juge judiciaire d'apprécier la conventionalité des lois nationales ; qu'en application des règles européennes les Etats membres doivent veiller à la libre prestation de services au sein de l'Union européenne ; que la directive dite « Services » 2006/ 123/ CE établie en conformité avec l'article 56 du Traité de l'Union européenne rappelle ce principe et retenant toutefois l'existence de spécificité de certaines activités ; que son article 16. 3 énonce que « les présentes dispositions n'empêchent pas l'Etat membre dans lequel le prestataire se déplace pour fournir son service d'imposer des exigences concernant la prestation de l'activité de service lorsque ces exigences pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou de protection de l'environnement.... » ; qu'en outre, l'article 17. 6 de la même directive exclut du champ de la libre prestation de services les matières où des exigences en vigueur dans l'Etat membre où le service est fourni réserve une activité à une profession particulière ; que si le prévenu soutient que la CRIE a écarté du champ des activités dérogatoires l'activité de guide touristique à laquelle il associe l'activité de « ski guide » lesquels ne font qu'accompagner les clients sur les pistes, il convient de rappeler qu'il s'agit d'activité de montagne, milieu spécifique présentant des risques particuliers nécessitant l'intervention des professionnels ayant une connaissance approfondie du milieu montagnard et de ses risques afin de permettre l'évolution des clients dans des règles optimales de sécurité ; que la seule activité d'accompagnement implique notamment de par la confiance que les clients qui évoluent dans ce milieu spécifique mettent dans leur accompagnant, une connaissance spécifique de ce milieu et ce afin de garantir une sécurité optimale ; que le prévenu soutient que la législation française est discriminatoire en ce qu'elle contient des dispositions propres aux étrangers ; que l'article 20 de la directive « Services » 2006/ 123/ CE dispose que « les Etats membres veillent à ce que les conditions générales d'accès à un service, qui sont mises à la disposition du public par le prestataire, ne contiennent pas de conditions discriminatoires en raison de la nationalité ou du lieu de résidence du destinataire, sans que cela ne porte atteinte à la possibilité de prévoir des différences dans les conditions d'accès lorsque ces conditions sont directement justifiées par des critères objectifs » ; qu'il convient de relever, d'une part, que l'accès à la profession de moniteur de ski et l'obtention du brevet d'état est ouverte aux ressortissants de l'Union européenne ayant satisfait aux épreuves théoriques et pratiques de l'examen ; que, d'autre part, il existe une procédure de reconnaissance des titres étrangers avec éventuellement une mesure de compensation

conformément aux dispositions de la directive 2005/136/ CE ; qu'ainsi, aucune discrimination n'est faite sur la nationalité ou la résidence du prestataire de service ; que dès lors, la loi nationale est parfaitement conforme à législation européenne ; que l'élément légal de l'infraction est établi, il convient de s'interroger sur l'existence des autres éléments constitutifs de l'infraction ; qu'en l'espèce, les constatations des policiers, les déclarations des clients et les auditions des salariés de la société établissent que ces derniers avaient vocation à accompagner les clients sur le domaine skiable en se positionnant comme leader du groupe, en donnant des directions et en choisissant des pistes ; qu'il résulte des textes que cette activité d'accompagnement en milieu montagnard et ce même sur le domaine skiable nécessite la qualification particulière de moniteur de ski ; qu'il convient en conséquence de retenir M. X... dans les liens de la prévention de ce chef ;

" alors que les dispositions d'une loi nouvelle s'appliquent aux infractions commises avant leur entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à une condamnation passée en force de chose jugée, lorsqu'elles sont moins sévères que les dispositions anciennes ; que l'article 49, II, de la loi n° 2014-1545 du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises et portant diverses dispositions de simplification et de clarification du droit et des procédures administratives, entrée en vigueur le 22 décembre 2014, a supprimé l'obligation de déclaration des établissements d'activités physiques et sportives (article L. 322-3 du code du sport) ainsi que le délit qui y était associé (1° de l'article L. 322-4 du code du sport) ; que l'arrêt a déclaré M. X... coupable de défaut de déclaration d'établissement auprès du préfet deux mois au moins avant l'ouverture et l'a condamné au paiement de dommages et intérêts sur le fondement de ces dispositions ; que de ce chef, la déclaration de culpabilité est désormais privée de base légale ; d'où il suit que l'annulation est encourue " ;

Vu l'article 112-1, alinéa 3, du code pénal, ensemble l'article 49- II de la loi n° 2014-1545 du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises et portant diverses dispositions de simplification et de clarification du droit et des procédures administratives ;

Attendu que les dispositions d'une loi nouvelle s'appliquent aux infractions commises avant leur entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à une condamnation passée en force de chose jugée lorsqu'elles sont moins sévères que les dispositions anciennes ;

Attendu que, pour prononcer condamnation à l'encontre de M. X... à la peine de 15 000 euros d'amende pour les délits d'exploitation d'un établissement d'activité physique ou sportive sans déclaration préalable et d'emploi de personnes non qualifiées pour une activité physique ou sportive, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu que la situation du prévenu n'a pas été examinée au regard de l'article 49- II de la loi du 20 décembre 2014 susvisée, qui a abrogé le délit d'exploitation d'un établissement d'activité physique et sportive sans déclaration préalable à compter du 22 décembre 2014, date d'entrée en vigueur de ces dispositions ;

Attendu qu'il y a lieu, dès lors, de procéder sur ce point à un nouvel examen de l'affaire au regard de ces dispositions plus favorables ;

D'où il suit que l'annulation est encourue de ce seul chef ; qu'elle sera limitée à la peine de 15 000 euros d'amende ainsi prononcée ;

Par ces motifs :

ANNULE, en ses seules dispositions relatives au délit d'exploitation d'un établissement d'activité physique et sportive sans déclaration préalable et à la peine d'amende délictuelle de 15 000 euros prononcée des chefs ci-dessus mentionnés, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Chambéry, en date du 4 septembre 2014, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi, dans les limites de l'annulation prononcée,

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Chambéry, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil ;

DIT n'y avoir lieu à application de l'article 618-1 du code de procédure pénale ;

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'appel de Chambéry et sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement annulé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le vingt-huit mars deux mille dix-sept ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre.