Commentaire

Décision n° 2019-790 QPC du 14 juin 2019

Société ENR Grenelle Habitat et autres

(Répression pénale des pratiques commerciales trompeuses et autorité compétente pour prononcer des amendes administratives en matière de consommation)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 8 avril 2019 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêt n° 841 du 2 avril 2019) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par la société ENR Grenelle Habitat, M. Laurent A. et Mme Julie A., relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des articles L. 132-2 et L. 522-1 du code de la consommation, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation[1].

Dans sa décision n° 2019-790 QPC du 14 juin 2019, le Conseil constitutionnel a jugé qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur la question prioritaire de constitutionnalité.

I. – Les dispositions contestées

A. – Historique et objet des dispositions contestées

1. – L'article L. 132-2 du code de la consommation : le délit de pratique commerciale trompeuse

* Issu du délit de publicité fausse ou de nature à induire en erreur hérité des lois du 2 juillet 1963[2] et du 27 décembre 1973[3], le délit de pratique commerciale trompeuse a été introduit et défini par la loi du 3 janvier 2008[4] afin d'assurer la

[1] Ratifiée par la loi n° 2017-203 du 21 février 2017 ratifiant les ordonnances n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation et n° 2016-351 du 25 mars 2016 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage d'habitation et simplifiant le dispositif de mise en œuvre des obligations en matière de conformité et de sécurité des produits et services.

[2] Loi de finances n° 63-628 du 2 juillet 1963 rectificative pour 1963 portant maintien de la stabilité économique et financière.

[3] Loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 d'orientation du commerce et de l'artisanat.

[4] Loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs.

transposition de la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs. La loi du 4 août 2008[5] est venu parfaire la transposition de cette directive en établissant une liste de pratiques commerciales réputées trompeuses.

Depuis l'adoption de l'ordonnance du 14 mars 2016 précitée, les pratiques commerciales trompeuses sont définies aux articles L. 121-2, L. 121-3 et L. 121-4 du code de la consommation et sont réprimées pénalement par l'article L. 132-2 du même code.

* L'article L. 121-2 définit les pratiques commerciales trompeuses par action. Une pratique commerciale est trompeuse si elle crée une confusion avec un autre bien ou service, une marque, un nom commercial ou un autre signe distinctif d'un concurrent (1° de l'article L. 121-2), ou si elle repose sur des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur et portant sur des éléments énumérés (2° de l'article L. 121-2) ou si, enfin, la personne pour le compte de laquelle la pratique commerciale est mise en œuvre n'est pas clairement identifiable (3° de l'article L. 121-2).

- L'article L. 121-3 définit les pratiques commerciales trompeuses par omission. Une pratique commerciale est trompeuse si, *« compte tenu des limites propres au moyen de communication utilisé et des circonstances qui l'entourent, elle omet, dissimule ou fournit de façon inintelligible, ambiguë ou à contretemps une information substantielle ou lorsqu'elle n'indique pas sa véritable intention commerciale dès lors que celle-ci ne ressort pas déjà du contexte »*. Sont considérées comme substantielles : les caractéristiques principales du bien ou du service ; l'adresse et l'identité du professionnel ; le prix toutes taxes comprises et les frais de livraison à la charge du consommateur, ou leur mode de calcul, s'ils ne peuvent être établis à l'avance ; les modalités de paiement, de livraison, d'exécution et de traitement des réclamations des consommateurs, dès lors qu'elles sont différentes de celles habituellement pratiquées dans le domaine d'activité professionnelle concerné ; l'existence d'un droit de rétractation, si ce dernier est prévu par la loi.

- L'article L. 121-4 fixe une liste de vingt-deux pratiques réputées trompeuses au regard de leur objet.

[5] Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie.

* La définition du délit de pratique commerciale trompeuse repose sur un élément intentionnel[6] et un double élément matériel : la pratique commerciale et le caractère trompeur de cette pratique.

La tromperie effective du consommateur n'est pas un résultat nécessaire à la constitution de l'infraction de pratique commerciale trompeuse. Pour que cette infraction soit constituée, il suffit que la pratique commerciale mise en place soit de nature à induire en erreur[7]. Le juge pénal se livre à une appréciation par référence au standard du *« consommateur moyen normalement informé et raisonnablement attentif et avisé »*[8]. Le juge pénal vérifie l'incidence de la pratique commerciale dénoncée sur ce consommateur de référence[9].

La pratique peut être réputée trompeuse parce qu'elle porte sur l'un des objets déterminés par l'article L. 121-4 du code de la consommation. La Cour de cassation a précisé que cet article *« ne fait que dresser une liste de pratiques commerciales présumées trompeuses […] sans créer de nouvelle incrimination »*[10].

* Enfin, l'initiative des poursuites pénales en matière de pratiques commerciales trompeuses revient au ministère public. Toutefois, toute personne victime d'une pratique commerciale trompeuse peut, dans les conditions prévues par le code de procédure pénale, déclencher les poursuites. Par ailleurs, l'article L. 621-1 du code de la consommation autorise, sous certaines conditions, *« les associations régulièrement déclarées ayant pour objet statutaire explicite la défense des intérêts des consommateurs »* à se constituer partie civile.

Jusqu'à l'adoption de la loi du 17 mars 2014 précitée, les sanctions pénales applicables étaient fixées par renvoi aux sanctions pour tromperie (deux ans d'emprisonnement et 37 500 euros d'amende). Elles figurent désormais, pour plus de clarté, au sein des dispositions propres aux pratiques commerciales trompeuses et ont été alourdies.

---

[6] Cass. crim., 15 décembre 2009, n° 09-83.059. Si à la suite de l'adoption de la loi du 3 janvier 2008 qui a substitué l'incrimination de pratique commerciale trompeuse à celle de publicité trompeuse, la doctrine s'est interrogée sur la portée de cette modification sur l'élément moral de l'infraction, la chambre criminelle de la Cour de cassation a, dans cet arrêt du 15 décembre 2009, précisé qu'il s'agit bien d'un délit intentionnel et non par imprudence ou négligence.

[7] La directive du 11 mai 2005 précitée précise que cette pratique *« induit ou est susceptible d'induire en erreur »* le consommateur.

[8] Cour d'appel de Paris, 13ème chambre, 16 mai 2008 (jurisData n° 2008-364022).

[9] Pour une illustration récente : Cass. crim., 11 juillet 2017, n° 16-84902, publié au bulletin.

[10] Cass. crim., 17 mai 2011, n° 10-87646.

Le premier alinéa de l'article L. 132-2 du code de la consommation prévoit ainsi que *« Les pratiques commerciales trompeuses mentionnées aux articles L. 121-2 à L. 121-4 sont punies d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 300 000 euros »*[11]. Le second alinéa de cet article prévoit la possibilité de moduler le montant de cette amende, de manière proportionnée aux avantages tirés du manquement, à 10 % du chiffre d'affaires moyen annuel, calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connus à la date des faits, ou à 50 % des dépenses engagées pour la réalisation de la publicité ou de la pratique constituant le délit.

Les personnes physiques encourent également, à titre de peines complémentaires, des interdictions d'exercice de certaines activités professionnelles déterminées par le premier alinéa de l'article L. 132-3 du code de la consommation. Ces interdictions d'exercice peuvent être prononcées cumulativement par le juge pénal mais ne peuvent excéder une durée de cinq ans.

Quant à la personne morale reconnue auteure de cette infraction, elle encourt une amende d'un montant cinq fois supérieur à celui édicté pour une personne physique, soit 1 500 000 euros, en application de l'article 131-38 du code pénal auquel renvoie le troisième alinéa de l'article L. 132-3 du code de la consommation. Elle s'expose par ailleurs aux peines prévues aux 2° à 9° de l'article 131-39 du code pénal.

2. – L'article L. 522-1 du code de la consommation : l'autorité administrative compétente pour prononcer des amendes en matière de consommation

Face au constat selon lequel les infractions aux dispositions du code de la consommation ne faisaient plus systématiquement l'objet de condamnations pénales[12], la loi du 17 mars 2014 a créé un régime de sanctions administratives en cas de manquements à certaines dispositions protégeant les intérêts des consommateurs. Elle institue ainsi plusieurs amendes administratives, soit pour remplacer certaines sanctions pénales, soit pour réprimer certains manquements prévus par le code de la consommation, qui ne faisaient jusqu'alors l'objet d'aucune sanction.

[11] Depuis la loi du 17 mars 2014, il n'est plus procédé par renvoi, les peines encourues sont directement déterminées par les dispositions propres aux pratiques commerciales trompeuses. La tromperie est réprimée par les mêmes peines : article L. 454-1 du code de la consommation.

[12] Voir, en ce sens, l'étude d'impact du 20 avril 2013 accompagnant le projet de loi relative à la consommation.

Dans sa rédaction issue de cette loi, le paragraphe I de l'article L. 141-1-2 du code de la consommation attribuait à l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation le pouvoir de prononcer les amendes administratives qui sanctionnent *« les manquements aux I à III de l'article L. 141-1 ainsi que l'inexécution des mesures d'injonction prévues au VII du même article L. 141-1 »*.

À la suite de l'adoption de l'ordonnance du 14 mars 2016 précitée, le paragraphe I de l'article L. 141-1-2 est devenu l'article L. 522-1 et les paragraphes I à III de l'article L. 141-1 sont, respectivement, devenus les articles L. 511-5, L. 511-6 et L. 511-7 du code de la consommation.

En application de l'article L. 522-1, l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation est donc compétente pour prononcer les amendes administratives sanctionnant les manquements aux dispositions mentionnées aux articles L. 511-5, L. 511-6 et L. 511-7. Ces trois derniers articles habilitent les agents à rechercher et à constater les infractions et les manquements à une série de dispositions qu'ils énumèrent.

3. – Les amendes administratives en matière de consommation

Le code de la consommation prévoit un certain nombre d'obligations réparties en huit livres. La méconnaissance de certaines d'entre elles peut être sanctionnée par des amendes administratives susceptibles d'être infligées par les agents de l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation.

Ces amendes administratives sont prévues par une multiplicité de dispositions, parmi lesquelles les articles L. 122-23, L. 131-1 à 131-6, L. 132-21 à L. 132-26, L. 222-16-1, L. 222-16-2, L. 241-2, L. 241-6, L. 241-10 à L. 242-16, L. 242-18, L. 242-20, L. 242-21, L. 242-23 à L. 242-25, L. 242-39, L. 532-1 et L. 641-1 du code de la consommation.

Dans leur très grande majorité, ces amendes administratives sont de 3 000 euros lorsque le manquement est commis par une personne physique et de 15 000 euros lorsqu'il est commis par une personne morale. Certaines prévoient des amendes de 15 000 euros pour les personnes physiques et de 75 000 euros pour les personnes morales : c'est le cas par exemple des articles L. 242-13 sur le droit de rétractation, L. 242-16 relatif au démarchage téléphonique ou encore L. 532-1 pour le fait de ne pas déférer à une injonction de l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation. D'autres peuvent atteindre 100 000 euros, comme celle prévue à l'article L. 122-23.

À titre d'illustration, ces amendes peuvent sanctionner des manquements :

- au livre Ier relatif à l'information des consommateurs et aux pratiques commerciales. C'est le cas par exemple de l'amende prévue à l'article L. 122-23 pour des manquements dans la publicité relative à une opération d'acquisition de logement destiné à la location et pouvant bénéficier de réductions d'impôt, de celle prévue à l'article L. 131-1 pour des manquements dans les obligations de communication lisible et compréhensible d'informations précontractuelles ou encore de celle prévue à l'article L. 131-2 qui sanctionne des manquements dans les obligations de communication de la durée de disponibilité de pièces détachées ;

- au livre II relatif à la formation et l'exécution des contrats. Ce livre prévoit de nombreuses amendes administratives pour sanctionner les obligations relatives aux conditions générales des contrats (par exemple l'article L. 242-2 pour la présence de clauses abusives ou l'article L. 241-6 pour des manquements en matière de garantie commerciale) et aux règles de formation et d'exécution de certains contrats (par exemple l'article L. 242-12 en matière de démarchage téléphonique ou l'article L. 222-16-1 en matière de publicité relative à la fourniture de services d'investissement portant sur les contrats financiers).

B. – Origine de la QPC et question posée

À la suite de plusieurs plaintes adressées à l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation (la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, DGCCRF), la société ENR Grenelle Habitat, spécialisée dans la commercialisation et l'installation de systèmes énergétiques, a été sanctionnée par cette autorité d'une amende administrative d'un montant de 3 000 euros par plainte déposée, soit un total de 30 000 euros, par décision du 22 décembre 2017 *« en raison de démarchages téléphoniques sans recueil préalable des consentements écrits ou téléphoniques »*[13]. Cette décision a été confirmée par le directeur départemental de la protection des populations le 7 février 2018.

Par ailleurs, cette société ainsi que M. Laurent A. et Mme Julie A., ses représentants légaux, ont été renvoyés devant le tribunal correctionnel de Bordeaux du chef de pratiques commerciales trompeuses, commises de septembre 2016 à décembre 2017*, « reposant sur des allégations, indications ou présentations fausses ou de*

[13] Observations du requérant devant le Conseil constitutionnel.

nature à induire en erreur portant sur les conditions de vente, le prix, son mode de calcul ou son caractère promotionnel ».

Devant cette juridiction, ils ont soulevé une QPC ainsi formulée : *« L'application combinée des dispositions des articles L. 132-2 et L. 522-1 du code de la consommation, en ce qu'ils autorisent, à l'encontre de la même personne, et en raison des mêmes faits, le cumul des poursuites et de sanctions, administratives et pénales, portent-ils atteinte aux principes constitutionnels de nécessité et de proportionnalité des délits et des peines découlant de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et au principe de légalité des délits et des peines consacrés par les articles 5 et 7 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? »*.

Par un jugement du 29 novembre 2018, le tribunal correctionnel de Bordeaux a transmis cette QPC à la Cour de cassation qui, par son arrêt du 2 avril 2019 mentionné ci-dessus, l'a renvoyée au Conseil.

II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées

Les requérants entendaient faire examiner le cumul de poursuites et de sanctions que permettraient les articles L. 132-2 et L. 522-1 du code de la consommation à l'aune de la jurisprudence du Conseil constitutionnel relative au principe *non bis in idem* fondé sur l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Les requérants faisaient ainsi valoir que *« l'application combiné des articles L. 132-2 et L. 522-1 du code de la consommation »* méconnaissait le principe *non bis in idem* fondé sur l'article 8 de la Déclaration de 1789, dès lors que ces articles visaient à réprimer les mêmes faits, en poursuivant la protection des mêmes intérêts sociaux au moyen de sanctions de nature identique. À titre subsidiaire, les requérants soutenaient que cette application combinée de ces mêmes dispositions était également contraire à la jurisprudence relative au cumul de poursuites de nature complémentaire dès lors que ce cumul n'est pas limité aux cas de pratiques commerciales trompeuses les plus graves.

A. – La question de la validité de la saisine du Conseil constitutionnel

Les dispositions de l'article 61-1 de la Constitution et des articles 23-1 et 23-4 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique prévoient que tout justiciable a le droit de soutenir qu'une disposition législative porte atteinte

aux droits et libertés que la Constitution garantit. Il appartient au Conseil d'État et à la Cour de cassation de se prononcer sur le renvoi de cette question au Conseil constitutionnel qui a seul le pouvoir d'abroger une disposition législative contestée.

À cet égard, par une formule constante, le Conseil juge que, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité, *« il ne lui appartient pas de remettre en cause la décision par laquelle le Conseil d'État ou la Cour de cassation a jugé, en application de l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée, qu'une disposition était ou non applicable au litige ou à la procédure ou constituait ou non le fondement des poursuites »*[14].

De même, le contrôle exercé par le Conseil constitutionnel ne le conduit pas à apprécier le caractère sérieux ou nouveau de la question qui lui est renvoyée[15]. Certes, si le Conseil déclare les dispositions renvoyées contraires à la Constitution, il révèle nécessairement que la question de leur constitutionnalité présentait un caractère sérieux. En revanche, si le Conseil déclare les dispositions renvoyées conformes à la Constitution, il ne juge pas, ce faisant, que la question de leur constitutionnalité ne présentait pas un caractère sérieux. D'ailleurs, un arrêt ou une décision de renvoi ne signifie pas que le juge du filtre est convaincu de l'inconstitutionnalité des dispositions renvoyées mais simplement qu'il considère que la question de leur constitutionnalité mérite d'être soumise au Conseil constitutionnel. À cet égard, un juge du filtre qui ne renverrait au Conseil que les dispositions dont il est certain de l'inconstitutionnalité substituerait son appréciation de constitutionnalité à celle du Conseil dans des conditions contraires aux dispositions constitutionnelles et organiques.

Dès lors, si le Conseil peut restreindre le champ des dispositions renvoyées ou préciser leur version applicable lorsqu'elle n'est pas indiquée par le juge du filtre, il n'apprécie pas, de manière générale, les conditions de renvoi de la question qui relèvent du juge du filtre.

Cette position de principe trouve cependant une exception lorsque les conditions de renvoi d'une question placent le Conseil dans l'impossibilité de remplir son office.

[14] Voir par exemple décision n° 2010-1 QPC du 28 mai 2010, *Consorts L. (Cristallisation des pensions)*, cons. 6.
[15] En revanche, lorsque, en matière électorale, une QPC est posée directement devant le Conseil constitutionnel, celui-ci peut la rejeter au motif qu'elle ne présente pas un caractère sérieux : décision n° 2017-4977 QPC / AN du 7 août 2017, *A.N., Gard (6ème circ.) M. Raphaël BELAÏCHE*, paragr. 12.

Ainsi, dans sa décision du 26 juillet 2013[16], le Conseil était confronté au renvoi de la question de la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'ensemble de la loi n° 2004-639 du 2 juillet 2004 relative à l'octroi de mer, composée de 54 articles. Le Conseil constitutionnel a alors rappelé qu'il appartenait au juge du filtre de déterminer pour chacune des dispositions législatives visées si elle est applicable au litige en jugeant que *« les règles constitutionnelles et organiques précitées ne s'opposent pas à ce qu'à l'occasion d'une même instance soit soulevée une question prioritaire de constitutionnalité portant sur plusieurs dispositions législatives dès lors que chacune de ces dispositions est applicable au litige ou à la procédure, ou constitue le fondement des poursuites ; qu'elles n'interdisent pas davantage au requérant d'invoquer à l'appui d'une même question prioritaire de constitutionnalité l'atteinte à plusieurs droits et libertés que la Constitution garantit ; que, toutefois, pour exercer le droit qui lui est reconnu par l'article 61-1 de la Constitution, toute partie à une instance doit, devant la juridiction saisie, spécialement désigner, dans un écrit distinct et motivé, d'une part, soit les dispositions pénales qui constituent le fondement des poursuites, soit les dispositions législatives qu'elle estime applicables au litige ou à la procédure et dont elle soulève l'inconstitutionnalité et, d'autre part, ceux des droits ou libertés que la Constitution garantit auxquels ces dispositions porteraient atteinte ; qu'il appartient aux juridictions saisies d'une question prioritaire de constitutionnalité de s'assurer du respect de ces exigences ; qu'il revient en particulier au Conseil d'État ou à la Cour de cassation, lorsque de telles questions leur sont transmises ou sont posées devant eux, de vérifier que chacune des dispositions législatives visées par la question est applicable au litige puis, au regard de chaque disposition législative retenue comme applicable au litige, que la question est nouvelle ou présente un caractère sérieux ».*

Puis, constatant que cette détermination n'avait pas été réalisée, le Conseil a prononcé un non-lieu en considérant qu'il n'était pas valablement saisi dès lors que la question prioritaire de constitutionnalité ne satisfaisait pas aux exigences constitutionnelles et organiques.

B. – La jurisprudence constitutionnelle relative au principe *non bis in idem*

***** Sur le fondement des principes de nécessité et de proportionnalité des délits et des peines découlant de l'article 8 de la Déclaration de 1789, le Conseil constitutionnel a progressivement développé une jurisprudence visant à soumettre à plusieurs conditions le cumul de sanctions ayant le caractère d'une punition

[16] Décision n° 2013-334/335 QPC du 26 juillet 2013, *Société Somaf et autre (Loi relative à l'octroi de mer)*.

(sanctions pénales, administratives, disciplinaires *etc*.), ainsi que le cumul de poursuites tendant à de telles sanctions[17].

Le Conseil juge que le principe de nécessité des délits et des peines ne fait pas obstacle à ce que les mêmes faits commis par une même personne puissent faire l'objet de poursuites différentes aux fins de sanctions de nature différente en application de corps de règles distincts [18].

Ainsi, pour que de « mêmes faits » puissent faire l'objet d'un cumul de poursuites sans méconnaître le principe de nécessité des peines, il faut, si ces poursuites ne sont pas de nature complémentaire[19], soit que les sanctions ne tendent pas à réprimer de mêmes faits qualifiés de manière identique, soit que les deux répressions ne protègent pas les mêmes intérêts sociaux, soit enfin que ces deux répressions aboutissent à des sanctions de nature différente. Sinon, il s'agit de poursuites prohibées par ce principe et donc contraires à la Constitution.

Par ailleurs, lorsque le cumul est admis, le Conseil constitutionnel juge, s'agissant du cumul des sanctions, *« que le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues »*[20]. La jurisprudence fixe ainsi un plafond à la répression résultant du cumul des sanctions, puisqu'elle ne saurait excéder le niveau maximum de répression prévu par la plus élevée des deux sanctions en cause.

* Afin de déterminer s'il existe un cumul de poursuites inconstitutionnel, le Conseil constitutionnel est, en règle générale, amené à comparer deux incriminations prévues par la loi.

- Les dispositions législatives prévoyant ces deux incriminations peuvent lui avoir été toutes les deux renvoyées.

[17] Lorsqu'au moins l'une des deux sanctions ne présente pas le caractère d'une punition, cette jurisprudence n'est pas applicable : voir par exemple, récemment, la décision n° 2018-765 DC du 12 juin 2018, *Loi relative à la protection des données personnelles*, paragr. 36.

[18] *Cf.*, par exemple, décision n° 2016-621 QPC du 30 mars 2017, *Société Clos Teddi et autre (Cumul des poursuites pénales et administratives en cas d'emploi illégal d'un travailleur étranger)*, paragr. 4.

[19] Dans ses décisions n° 2016-545 *QPC M. Alec W. et autre (Pénalités fiscales pour insuffisance de déclaration et sanctions pénales pour fraude fiscale)* et n° 2016-546 QPC, *M. Jérôme C. (Pénalités fiscales pour insuffisance de déclaration et sanctions pénales pour fraude fiscale)* du 24 juin 2016, le Conseil a jugé que, dès lors que des poursuites étaient « complémentaires » et non « différentes », il n'y avait pas lieu de les confronter aux exigences résultant du principe de nécessité des délits et des peines.

[20] Décision n° 89-260 DC du 28 juillet 1989, *Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier*, cons. 22.

Ainsi, dans la décision du 17 mai 2019[21], le Conseil a examiné les dispositions qui prévoient que le candidat à l'élection présidentielle ayant dépassé le plafond des dépenses électorales encourt une amende de 3 750 euros et une peine d'emprisonnement d'un an et celles qui prévoient que lorsque la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques constate un dépassement de ce plafond par un candidat, celui-ci est tenu de verser au Trésor public une somme égale au montant du dépassement[22].

De même, dans ses décisions du 24 juin 2016[23], le Conseil a examiné les dispositions des articles 1729 et 1741 du code général des impôts qui prévoient respectivement des majorations pour manquement délibéré ou manœuvres frauduleuses et réprime le délit de fraude fiscale.

- Une seule incrimination peut avoir été renvoyée au Conseil mais le requérant indique, dans son argumentation, les autres dispositions desquelles résulterait un cumul contraire au principe *non bis in idem*.

Par exemple, dans sa décision du 30 mars 2017[24], le Conseil a examiné le cumul des dispositions de l'article L. 8253-1 du code du travail qui prévoient une contribution spéciale pour l'employeur d'un étranger non autorisé à exercer une activité salariée avec celles de l'article L. 8256-2 du même code qui punissent ces mêmes faits d'une peine d'emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 15 000 euros. Si seul l'article L. 8253-1 du code du travail était renvoyé au Conseil, l'argumentation des requérants permettait au Conseil de déterminer le cumul contesté. Le Conseil mentionne ainsi que *« les sociétés requérantes soutiennent que [les dispositions de l'article L. 8253-1], qui n'excluent pas leur application cumulative avec celles de l'article L. 8256-2 du code du travail et permettent ainsi qu'un employeur soit poursuivi et sanctionné deux fois pour les mêmes faits, sont contraires aux principes de nécessité et de proportionnalité des délits et des peines »*.

[21] Décision n° 2019-783 QPC du 17 mai 2019, *M. Nicolas S. (Cumul de poursuites et de sanctions en cas de dépassement du plafond de dépenses par un candidat à l'élection présidentielle)*.
[22] Soit respectivement, d'une part, le renvoi opéré, par le premier alinéa du paragraphe II de l'article 3 de la loi n° 62-1292 du 6 novembre 1962 relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel, au 3° du paragraphe I de l'article L. 113-1 du code électoral et, d'autre part, la première phrase du sixième alinéa du paragraphe II du même article 3.
[23] Décision n°s 2016-545 QPC et 2016-546 QPC du 24 juin 2016, précitées.
[24] Décision n° 2016-621 QPC du 30 mars 2017, précitée.

De même, dans sa décision du 29 septembre 2016[25], le Conseil a examiné le cumul des dispositions des articles L. 654-2, L. 654-5 et L. 654-6 du code de commerce qui prévoient la poursuite pénale pour banqueroute, en cas détournement ou de dissimulation d'actif, et des dispositions des articles L. 653-1 à L. 653-8 du même code qui prévoient que le juge civil peut sanctionner les mêmes faits. Là encore, seuls les trois premiers articles étaient renvoyés au Conseil mais les requérants précisaient les autres dispositions dont résultait, selon eux, un cumul inconstitutionnel. Le Conseil mentionne ainsi que *« selon le requérant et les parties intervenantes, en cas de détournement ou de dissimulation d'actif au sens du 2° de l'article L. 654-2 du code de commerce, le dirigeant d'une société en redressement ou liquidation judiciaire peut être poursuivi pour banqueroute et ainsi pénalement sanctionné par une interdiction d'exercice prévue au 2° de l'article L. 654-5 et par la faillite personnelle mentionnée à l'article L. 654-6 du même code. Or, les mêmes faits seraient susceptibles d'être sanctionnés par ailleurs par les juridictions civiles ou commerciales dans le cadre d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire, sur le fondement des articles L. 653-1 à L. 653-8 du code de commerce, relatifs à la faillite personnelle et aux autres mesures d'interdiction. En permettant un tel cumul de poursuites et de sanctions, les dispositions contestées méconnaîtraient les principes de nécessité et de proportionnalité des délits et des peines découlant de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 »*.

***** Le Conseil constitutionnel a également été saisi, au regard du principe *non bis in idem*, d'une disposition ne prévoyant pas une incrimination mais une modalité de poursuite. En effet, l'article L. 314-18 du code des juridictions financières disposait que *« Les poursuites devant la Cour [de discipline budgétaire et financière] ne font pas obstacle à l'exercice de l'action pénale et de l'action disciplinaire »*.

Dans sa décision du 1er juillet 2016[26], le Conseil a constaté que si les dispositions de l'article L. 314-18 du code des juridictions financières *« n'instituent pas, par elles-mêmes, un mécanisme de double poursuite et de double sanction, elles le rendent toutefois possible »*. Il a en conséquence édicté une réserve : *« Ces cumuls éventuels de poursuites et de sanctions doivent, en tout état de cause, respecter le principe de nécessité des délits et des peines, qui implique qu'une même personne ne puisse faire l'objet de poursuites différentes conduisant à des sanctions de même*

[25] Décision n° 2016-573 QPC du 29 septembre 2016, *M. Lakhdar Y. (Cumul des poursuites pénales pour banqueroute avec la procédure de redressement ou de liquidation judiciaire et cumul des mesures de faillite ou d'interdiction prononcées dans ces cadres)*.

[26] Décision n° 2016-550 QPC du 1er juillet 2016, *M. Stéphane R. et autre (Procédure devant la cour de discipline budgétaire et financière)*.

nature pour les mêmes faits, en application de corps de règles protégeant les mêmes intérêts sociaux ».

Le Conseil s'est ainsi refusé à réaliser un contrôle de tous les cumuls permis par cette disposition et, dès lors qu'elle prévoyait elle-même la possibilité de double poursuites, il a privilégié la formulation d'une réserve d'interprétation. Le commentaire de la décision indique à cet égard : *« En l'espèce, le Conseil constitutionnel n'était pas saisi de dispositions législatives distinctes et incriminant un même comportement en vertu de différents corps de règles. La disposition faisant l'objet de la QPC se contente d'énoncer le principe d'un possible cumul de poursuites pénales et de poursuites devant la CDBF, et par voie de conséquence d'un possible cumul de sanctions. Au regard de cette disposition, le Conseil constitutionnel était invité par les requérants à opérer un contrôle de la constitutionnalité de la disposition déférée compte tenu du contexte législatif dans lequel elle s'inscrit. […] Si le Conseil constitutionnel avait suivi cette logique de contrôle, il lui aurait appartenu de vérifier si tous les faits susceptibles d'être poursuivis devant la CDBF pouvaient faire l'objet de poursuites sous une qualification pénale et, dans l'affirmative, de vérifier si les conditions posées par sa jurisprudence pour le respect du principe de nécessité des délits et des peines étaient méconnues. […] Aussi, dans la décision du 1er juillet 2016 commentée, le Conseil constitutionnel a contrôlé uniquement les dispositions qui lui était déférées et il a jugé celles-ci constitutionnelles sous réserve qu'elles n'entraînent pas des poursuites pénales et des poursuites devant la CDBF pour les mêmes faits, dans le cadre de la protection du même intérêt social, aboutissant au prononcé de sanctions de même nature. […] Cette solution s'inscrit ainsi dans la continuité du contrôle "abstrait" opéré par le Conseil en ce qui concerne la proportionnalité des peines, lorsqu'il est amené à juger que des dispositions prévoyant une peine sont conformes au principe de proportionnalité des peines sous réserve qu'en cas de cumul de sanctions, le plafond le plus élevé prévu ne soit pas dépassé (sans que soient par avance identifiées les éventuelles sanctions avec lesquelles la sanction contrôlée est susceptible de se cumuler). Cette solution laisse ouverte la possibilité pour des requérants de saisir le Conseil constitutionnel de dispositions d'incrimination précises pour lesquelles ils estimeraient qu'elles répriment deux fois le même comportement de manière contraire au principe de nécessité des délits et des peines ».*

C. – L'application à l'espèce

Dans la décision commentée, le Conseil a constaté que la question qui lui était renvoyée portait sur les articles L. 132-2 et L. 522-1 du code de la consommation

dans leur rédaction issue de l'ordonnance du 14 mars 2016, dont les requérants soutenaient que l'application combinée conduisait à un cumul inconstitutionnel de sanctions administrative et pénale (paragr. 1 à 4).

En premier lieu, après avoir rappelé que le principe de nécessité des délits et des peines encadre le cumul de poursuites aux fins de sanctions ayant le caractère d'une punition, le Conseil a précisé les modalités de son contrôle en la matière, en jugeant que *« le contrôle de la conformité d'un cumul de poursuites à ce principe impose de déterminer les faits qui sont poursuivis et sanctionnés, les intérêts sociaux qui sont protégés par l'instauration des sanctions et la nature de ces dernières »* (paragr. 5). Il a, ensuite, déduit de ces modalités de contrôle une obligation particulière en prévoyant que, *« pour que le Conseil constitutionnel puisse, dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité, contrôler la conformité à ce principe d'une disposition législative instituant une sanction ayant le caractère d'une punition, il est nécessaire que le requérant désigne, au cours de la procédure, la disposition instituant l'autre sanction entraînant le cumul dénoncé »* (même paragr.).

En deuxième lieu, le Conseil constitutionnel a constaté que si l'article L. 132-2 du code de la consommation réprime pénalement les pratiques commerciales trompeuses (paragr. 6), en revanche, l'article L. 522-1 n'a ni pour objet ni pour effet d'instituer une sanction administrative pour réprimer ces mêmes pratiques (paragr. 7). Le Conseil constitutionnel en a donc déduit qu'aucun cumul de poursuites ne résulte de ces articles (paragr. 8).

En effet, les requérants soutenaient que l'article L. 522-1 punit d'une amende administrative les pratiques commerciales trompeuses définies aux articles L. 121-2 à L. 121-4 et déjà réprimées pénalement par l'article L. 132-2, au motif que cet article L. 522-1 donne compétence à l'autorité chargée de la concurrence et de la consommation pour prononcer les amendes administratives sanctionnant les manquements aux dispositions mentionnées, notamment, à l'article L. 511-5. Or, ce dernier article habilite les agents de la DGCCRF à rechercher et à constater les infractions ou les manquements aux dispositions, notamment, de la section 1 du chapitre Ier du titre II du livre Ier du code de la consommation, laquelle comporte notamment les articles L. 121-2 à L. 121-4 qui définissent les pratiques commerciales trompeuses. Les requérants semblaient déduire de ce jeu de renvois l'établissement par les dispositions contestées d'une sanction administrative des pratiques commerciales trompeuses.

Toutefois, comme exposé plus haut, ni l'article L. 522-1 du code de la

consommation qui se borne à donner compétence à l'autorité administrative pour prononcer des sanctions prévues par le code de la consommation, ni les articles L. 121-2 à L. 121-4 qui définissent les pratiques commerciales trompeuses, ne créent une sanction administrative pour pratique commerciale trompeuse.

Ainsi, le Conseil était saisi de la question de la conformité au principe de nécessité des délits et des peines de deux dispositions ne créant aucun cumul de poursuites ou de sanctions.

Dès lors, conformément à l'obligation particulière précitée, propre au contrôle d'un cumul de poursuites au regard du principe de nécessité des délits et des peines, le Conseil a jugé que, *« en l'absence de désignation par les requérants de l'autre disposition législative entraînant le cumul dénoncé »*, il n'y avait pas lieu de statuer sur la question qui lui était renvoyée (paragr. 9). En d'autres termes, faute d'être saisi d'une argumentation indiquant les deux dispositions suspectées de cumul inconstitutionnel, le Conseil ne pouvait examiner le grief tiré de l'atteinte au principe de nécessité des délits et des peines. Il ne pouvait donc, comme le prévoit l'article 61-1 de la Constitution, se prononcer sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des dispositions qui lui étaient soumises.

La difficulté en l'espèce ne résidait pas dans le fait que le Conseil était saisi d'une seule disposition (l'article L. 132-2) instituant une sanction ayant le caractère d'une punition, mais dans l'absence de désignation par les requérants de toute autre disposition législative susceptible d'entraîner un cumul de poursuites inconstitutionnel. La solution retenue ne remet ainsi pas en cause la jurisprudence résultant des décisions précitées[27], dans lesquelles le Conseil accepte de se prononcer sur la conformité d'une disposition législative au principe *non bis in idem*, alors même qu'une seule incrimination lui est transmise, dès lors que l'argumentation du requérant lui permet de déterminer les autres dispositions législatives applicables au litige avec lesquelles un cumul de poursuites est contesté.

[27] Voir notamment décision n° 2016-621 QPC du 30 mars 2017, précitée.