

Chronique de droit pénal et procédure pénale

Évelyne BONIS-GARÇON - Professeur agrégé Université de Bordeaux Institut de sciences criminelles et de la justice (EA 4601)

Virginie PELTIER - Maître de conférences Université de Bordeaux Institut de sciences criminelles et de la justice (EA 4601)

NOUVEAUX CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N° 47 - AVRIL 2015 - P. 155 À 172

I - Droit Pénal

I - Élément intentionnel. Amende fiscale

Cons. const., 8 oct. 2014, n° 2014-418 QPC

Une question prioritaire de constitutionnalité avait choisi de discuter de la conformité de l'article 1756 *quater* du code général des impôts, dans sa rédaction issue de la loi du 21 juillet 2003, au droit de propriété et au principe d'égalité devant les charges publiques (à titre principal), mais aussi aux principes de nécessité comme de proportionnalité des peines (à titre cette fois-ci accessoire). Tout allait dépendre de la façon dont le Conseil constitutionnel appréhenderait l'amende fulminée, l'auteur de la question préférant, quant à lui, lui dénier la nature de sanction ayant le caractère d'une punition. Ce n'est pas l'avis du Conseil qui tranche en sens contraire, eu égard au but répressif de la mesure, comme il en juge habituellement (Cons. const., déc. 13 janv. 2012, n° 2011-210 QPC ; Cons. const., déc. 27 janv. 2012, n° 2011-211 QPC ; Cons. const., déc. 10 févr. 2012, n° 2011-220 QPC ; Cons. const., déc. 20 juill. 2012, n° 2012-267 QPC). En effet, l'article 1756 *quater* réprime d'une amende – susceptible d'être égale au montant de l'avantage fiscal indûment obtenu – toute personne ayant fourni volontairement de fausses informations ou n'ayant pas respecté les engagements qu'elle avait pris envers l'administration permettant d'obtenir pour autrui les avantages fiscaux prévus en cas d'investissements outre-mer ou s'étant livrée à des agissements, manœuvres ou dissimulations ayant conduit à la remise en cause de ces aides pour autrui.

Cette amende fiscale ayant été attraitée dans le champ d'application de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, il ne restait plus au Conseil qu'à examiner sa conformité aux principes qu'il sous-tend et qui, mais à titre seulement accessoire, avaient été avancés par la requérante : principe de nécessité puis de proportionnalité des peines. Si les réponses découlant de l'examen du principe de nécessité ne suscitent guère de remarques particulières – le texte s'y conforme puisque l'amende, susceptible d'être modulée par l'administration qui l'inflige (Cons. const., déc. 3 févr. 2012, n° 2011-218 QPC ; Cons. const., déc. 27 janv. 2012, n° 2011-211 QPC ; Cons. const., 8 avr. 2011, n° 2011-117 QPC ; Cons. const., n° 2011-162, 16 sept. 2011 QPC ; Cons. const., déc., n° 2010-40, 29 sept. 2010 QPC ; Cons. const., déc. n° 2010-41 QPC) est, en outre, en lien avec le manquement reproché au contribuable (Cons. const., déc. 4 déc. 2013, n° 2013-679 DC) – l'un des arguments ayant trait au principe de proportionnalité attire l'attention. De fait, après avoir remarqué que le *quantum* de l'amende – proportionnelle à la gravité du manquement reproché et pouvant atteindre le montant de l'avantage fiscal indûment obtenu, soit un taux de 100 % (sur le même taux de 100 % jugé non manifestement disproportionné : Cons. const., 27 sept. 2013, déc. n° 2013-341 QPC à propos d'une majoration fiscale) – n'est pas manifestement disproportionné, le Conseil choisit d'introduire une nuance : il peut le devenir si le comportement du contribuable – à qui l'on peut reprocher, entre autres actes litigieux, de ne pas avoir respecté les engagements pris envers l'administration – n'a pas été intentionnel. En d'autres termes, le Conseil recommande que soit « établi l'élément intentionnel de ces manquements » pour que l'amende reste conforme au principe de proportionnalité, établissant par conséquent un lien direct entre l'état d'esprit du contribuable et le taux de la sanction qu'il encourt. Ceci n'est pas sans rappeler la logique du droit répressif – qui réprime plus ou moins sévèrement un acte selon que celui-ci a été commis intentionnellement ou par imprudence – que le Conseil fait sienne une seconde fois au sein de cette décision, après avoir rappelé que la sanction doit avoir un lien avec le comportement commis. Le Conseil calque donc le raisonnement du droit pénal sur des actes qui, bien que ne constituant pas des infractions entraînant l'application de peines, sont jugés particulièrement préoccupants puisque justifiant l'application de sanction ayant le caractère d'une punition. Mais que penser alors de la conformité à ces principes des infractions pénales qui sanctionnent un comportement de peines identiques, qu'il soit intentionnel ou non-intentionnel (pour un exemple, C. pén., art. 226-16 et art. 226-16-1 A ; C. pén., art. 321-7 ; voir P. Conte, *Droit pénal spécial*, 4^e éd., LexisNexis, 2013, n° 299, note 9) ? (V. P)

II - Procédure Pénale

1 - Principes directeurs. Application devant la Cour de discipline budgétaire et financière (oui)

Cons. const., 24 oct. 2014, n° 2014-423 QPC

Les auteurs d'une question prioritaire de constitutionnalité soutenaient, tout d'abord, que la cour de discipline budgétaire et financière, composée de membres du Conseil d'État et de la Cour des comptes, ne garantissait pas les exigences d'indépendance et d'impartialité découlant de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen dans la mesure où il n'est prévu ni prestation de serment avant l'exercice des fonctions juridictionnelles, ni procédure disciplinaire propre à ses membres, ni garantie légale à la nomination des rapporteurs chargés de l'instruction des affaires. En réponse, plutôt que d'examiner la situation des membres de la Cour afin de déterminer si, oui ou non, son organisation respecte les exigences constitutionnelles, le Conseil préfère se référer au statut de ses membres au sein de leur juridiction d'origine – Cour des comptes ou Conseil d'État – pour en conclure qu'ils bénéficient des garanties d'impartialité et d'indépendance attachées à leur statut respectif. D'autre part, le Conseil s'attache à la question de la nomination du rapporteur, après avoir rappelé la procédure : désigné par le président de la Cour, il mène une instruction puis transmet un dossier au procureur général qui décide du classement de l'affaire ou de son renvoi devant la juridiction, ce qui rendrait inopérant les griefs d'inconstitutionnalité.

Ensuite, le conseil rejette l'idée que la procédure suivie devant la Cour de discipline budgétaire et financière attente aux principes du contradictoire, des droits de la défense ou de la présomption d'innocence. En effet, la phase d'instruction – qui constitue un préalable à l'engagement éventuel de poursuites – ne nécessiterait ni procédure contradictoire, ni contrôle juridictionnel. De plus, l'absence de disposition prévoyant une faculté de récusation au bénéfice du justiciable est palliée par l'application de la jurisprudence constante du Conseil d'État aux termes de laquelle, devant une juridiction administrative, doivent être observées les règles générales de procédure, dont l'application n'est pas incompatible avec son organisation ou n'a pas été écartée par une disposition expresse (voir, par ex., CE, 30 juin 2003, 6^e et 4^e sous-sections réunies, n° 222160, à propos du Conseil supérieur de la magistrature statuant en matière disciplinaire).

2 - Principes directeurs. Application devant la commission des infractions fiscales (non)

Cass. crim., 3 déc. 2014, n° 14-82.526

La Cour de cassation refuse de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité portant sur l'article L. 228 du livre des procédures fiscales – qui soumet, à peine d'irrecevabilité, les plaintes tendant à l'application de sanctions pénales à l'avis conforme de la commission des infractions fiscales – auquel il était reproché de méconnaître les principes du contradictoire, des droits de la défense, le droit à un recours juridictionnel et le droit à un procès équitable.

La Cour de cassation exclut tout simplement que lesdits principes trouvent à s'appliquer dans cette phase de la procédure puisque les justiciables auront, en cas de poursuites, tout loisir de discuter des charges retenues devant un tribunal indépendant et impartial, l'intervention de la commission n'étant là que pour limiter le pouvoir discrétionnaire du ministre chargé du budget. De fait, la transmission de la question, que la Cour refuse pour défaut de caractère sérieux, était vouée à l'échec puisque la chambre criminelle considère, dans une jurisprudence constante, que les principes reconnus par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'appliquent pas devant ladite commission qualifiée d'« organisme consultatif » destiné à donner un avis au ministre chargé des finances sur l'opportunité des poursuites, non de premier degré de juridiction, l'intéressé conservant la possibilité de connaître et de discuter ultérieurement, devant un tribunal indépendant et impartial, les charges retenues contre lui (Cass. crim., 7 mars 2001, Bull. crim. n° 60 ; 16 mai 2001 : Bull. crim. n° 126. Voir encore, par exemple, Cass. crim., 27 mars 2013, n° 12-83246 ; 17 juin 2009, n° 08-86.111). (V. P.)

3 - Enquête en matière de criminalité organisée

Cons. const., QPC, n° 2014-420/421 du 9 oct. 2014 ; QPC, n° 2014-428 du 21 nov. 2014

Par ces deux décisions, le Conseil constitutionnel est venu préciser les pouvoirs d'enquête pour les délits entrant dans le champ de la criminalité organisée. Ces règles dérogatoires concernent d'une part, la garde à vue (a) et d'autre part, les pouvoirs d'enquête spéciaux (b).

a. S'agissant de la garde à vue, l'article 706-88 du code de procédure pénale prévoit que si les nécessités d'une enquête l'exigent, la garde à vue d'une personne peut, à titre exceptionnel, faire l'objet de deux prolongations supplémentaires de vingt-quatre heures chacune décidées par le juge des libertés et de la détention ou par le juge d'instruction. Ces prolongations, qui s'ajoutent à la durée de droit commun, portent ainsi à quatre-vingt-seize heures la durée maximale de la garde à vue. En outre, cet article permet que l'intervention de l'avocat soit différée.

Or, saisie par le biais d'une question prioritaire de constitutionnalité transmise par la chambre criminelle de la Cour de cassation, le Conseil

constitutionnel par une décision du 9 octobre 2014 vient d'invalider ce dispositif permettant de prolonger la durée de la garde à vue s'agissant d'une infraction particulière : l'escroquerie commise en bande organisée. Le fondement de cette censure tient à la finalité de l'incrimination d'escroquerie. L'escroquerie est un délit contre les biens défini par l'article 313-1 du code pénal qui, même lorsqu'il est commis en bande organisée, n'est pas susceptible de porter atteinte en lui-même à la sécurité, à la dignité ou à la vie des personnes. Dès lors, selon le Conseil constitutionnel « en permettant de recourir à la garde à vue selon les modalités fixées par l'article 706-88 du code de procédure pénale au cours des enquêtes ou des instructions portant sur ce délit, le législateur a permis qu'il soit porté à la liberté individuelle et aux droits de la défense une atteinte qui ne peut être regardée comme proportionnée au but poursuivi ». Sur ce point, la décision du 9 octobre 2014 est importante à un double titre. En premier lieu, elle doit être rapprochée de la jurisprudence antérieure du Conseil rendue en matière de criminalité économique jugeant que les infractions telle la corruption, le trafic d'influence ainsi que la fraude fiscale et douanière constituent des délits qui ne sont pas susceptibles de porter atteinte en eux-mêmes à la sécurité, à la dignité ou à la vie de personnes, de telle sorte que le recours à la garde à vue selon les modalités spéciales de l'article 706-88 constitue une atteinte disproportionnée par rapport au but poursuivi (Cons. const., 4 déc. 2013, n° 2013-679 DC : JurisData n° 2013-030673 ; consid. n° 77) ou en matière de terrorisme (Cons. const., 22 sept. 2010, QPC n° 2011-162). Le législateur devra donc être vigilant à l'avenir. Le principe de proportionnalité conduit à n'autoriser le recours à un régime dérogatoire de garde à vue du point de vue de sa durée que pour des infractions de nature à porter atteinte à la sécurité, à la dignité ou à la vie de personnes. En second lieu, cette décision retiendra l'attention en ce sens que le contrôle de la législation s'opère *in abstracto*, par rapport à la définition même du comportement interdit à peine de sanction pénale et en tenant compte d'éventuelles circonstances aggravantes pouvant entourer sa commission et non eu égard aux conditions factuelles de sa réalisation. En ce sens, le Conseil constitutionnel a confirmé sa censure de l'article alors même que, plus récemment ce texte a été modifié par une loi du 27 mai 2014 réservant la prolongation de la garde à vue lorsque l'infraction est commise dans des conditions portant atteinte à la sécurité, à la dignité ou à la vie des personnes. La réforme n'ayant donc pas permis de faire cesser l'inconstitutionnalité, le Conseil constitutionnel en déduit que le 8° *bis* de l'article 706-73 du code de procédure pénale méconnaît ces exigences constitutionnelles et doit être déclaré contraire à la Constitution. Afin de permettre au législateur de remédier à l'inconstitutionnalité de l'article, il reporte les effets de l'abrogation au 1^{er} septembre 2015. Il précise toutefois que les mesures de gardes à vue prises avant la publication de la décision du 9 octobre 2014 ne peuvent pas être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité et qu'à compter de cette même date, le recours à la garde à vue pour ces faits d'escroquerie en bande organisée n'est plus permis (Cons. const., 9 oct. 2014, déc. n° 2014-420/421 QPC : JurisData n° 2014-022895 ; Dr. pén. 2014, comm. 142, note A. Maron et M. Haas). Cette censure et la détermination dans le temps de ses effets est rappelée dans une décision plus récente du Conseil constitutionnel du 21 novembre 2014 (Cons. const., 21 nov. 2014, QPC n° 2014-428, consid. n° 10).

Cette dernière décision va toutefois au-delà de cette simple confirmation puisqu'elle vient préciser les règles relatives à l'intervention de l'avocat au cours de la garde à vue en matière de criminalité organisée. Si le principe en droit commun est que l'avocat intervient dès la première heure de garde à vue, l'article 706-88 du code de procédure pénale prévoit un report possible de cette intervention en matière de criminalité organisée en considération de raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'enquête ou de l'instruction, soit pour permettre le recueil ou la conservation des preuves, soit pour prévenir une atteinte aux personnes, pendant une durée maximale de quarante-huit heures voire, pour certaines infractions, pendant une durée maximale de soixante-douze heures. Selon les cas, le report de l'intervention de l'avocat est décidé par le procureur de la République, par le juge des libertés et de la détention statuant à la requête du procureur de la République ou par le juge d'instruction. Dans tous les cas, la décision du magistrat, écrite et motivée, précise la durée pour laquelle l'intervention de l'avocat est différée. Le requérant prétendait que le principe même de la possibilité de reporter l'intervention de l'avocat, quelle que soit la durée du report, méconnaissait le principe de rigueur nécessaire des mesures de contrainte et les droits de la défense. Le Conseil constitutionnel ne lui donna pas raison. Il rappela, à titre de principe, que le respect des droits de la défense impose qu'une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction ne peut être entendue, alors qu'elle est retenue contre sa volonté, sans bénéficier de l'assistance effective d'un avocat. Toutefois, il tempéra ce principe en énonçant que cette exigence constitutionnelle n'interdit pas qu'en raison de la particulière gravité ou de la complexité de certaines infractions commises par des personnes agissant en groupe ou en réseau, l'assistance de l'avocat à la personne gardée à vue puisse être reportée par une décision du procureur de la République, du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention, lorsqu'un tel report apparaît nécessaire pour permettre le recueil ou la conservation des preuves ou prévenir une atteinte aux personnes (consid. n° 9). Dès lors, il ne déclara pas cette possibilité de report non conforme à la Constitution. On notera toutefois le soin particulier avec lequel le Conseil constitutionnel insiste sur la motivation de ce report, au cas par cas, par le magistrat qui le prescrit ainsi que sur le fait qu'un tel report ne saurait être systématique et obligatoire, les modalités du report pouvant être celles du droit commun à savoir un report pendant une durée maximale de douze heures ou, au-delà de la douzième heure, jusqu'à la vingt-quatrième heure (CPP, art. 63-4-2).

b. Non contente de statuer sur la question de la garde à vue, la décision du 9 octobre 2014 envisage aussi les pouvoirs spéciaux d'investigation reconnus pour la recherche et la constatation de l'infraction d'escroquerie commise en bande organisée sur le fondement de l'article 706-73, 8° *bis* du code de procédure pénale. Alors que la saisine ne portait que sur la conformité de l'article 706-88 du code relatif à la garde à vue, le Conseil constitutionnel déclarant ce texte non conforme a jugé bon de statuer sur les conséquences en cascade de cette censure puisque

l'inscription d'un crime ou d'un délit dans la liste des infractions visées par l'article 706-73 du code de procédure pénale a également pour effet de permettre le recours à ceux des pouvoirs spéciaux d'enquête ou d'instruction prévus par le titre XXV du livre IV du code de procédure pénale qui sont applicables à toutes les infractions visées par l'article 706-73. Or, si l'infraction d'escroquerie en bande organisée n'est pas une infraction pouvant donner lieu à une garde à vue, il n'en va pas de même des pouvoirs spéciaux d'investigation. En effet, cette extension des pouvoirs s'agissant de l'infraction d'escroquerie en bande organisée a été jugée conforme à la Constitution. Le Conseil constitutionnel fonde sa décision sur la difficile appréhension de ces faits selon les moyens communs d'enquête. Il relève ainsi que pour procéder à cette création de pouvoirs spéciaux d'enquête et d'instruction pour les délits d'escroquerie commis en bande organisée, le législateur a estimé que la difficulté d'appréhender les auteurs de ces infractions tient à l'existence d'un groupement ou d'un réseau dont l'identification, la connaissance et le démantèlement posent des problèmes complexes. Dès lors, eu égard à la gravité du délit d'escroquerie en bande organisée, le législateur a pu, à cette fin, fixer des règles spéciales de surveillance et d'investigation dans les enquêtes et les instructions. Il en conclut que, compte tenu des garanties encadrant la mise en œuvre de ces mesures spéciales d'enquête et d'instruction, les atteintes au respect de la vie privée et au droit de propriété résultant de leur mise en œuvre ne revêtent pas un caractère disproportionné au regard du but poursuivi. L'existence de pouvoirs spéciaux d'investigation se trouve ainsi validée. Néanmoins, s'agissant de l'infraction d'escroquerie en bande organisée, comme le texte servant de fondement à ces pouvoirs est abrogé pour une autre raison, le Conseil a décidé de reporter dans le temps les effets de cette abrogation. L'abrogation immédiate du 8° bis de l'article 706-73 du code de procédure pénale aurait en effet eu pour conséquence de faire obstacle à l'usage des pouvoirs spéciaux de surveillance et d'investigation prévus par le titre XXV du livre IV du même code ce qui aurait, selon le Conseil des conséquences manifestement excessives. Aussi, afin de permettre au législateur de remédier à l'inconstitutionnalité du 8° bis de l'article 706-73 du code de procédure pénale, il reporte au 1^{er} septembre 2015 la date de cette abrogation de telle sorte que d'ici au 1^{er} septembre 2015, les officiers de police judiciaire peuvent toujours faire usage de ces pouvoirs spéciaux d'investigation (Cons. const., 9 oct. 2014, déc. n° 2014-420/421 QPC ; JurisData n° 2014-022895 ; Dr. pén. 2014, comm. 142, note A. Maron et M. Haas). (E. B.-G.)

4 - Détention provisoire d'une personne atteinte de trouble psychique au moment des faits

Cass. crim., 30 septembre 2014 (3 arrêts), pourvois n° 14.84-637, n° 14.85-642 et n° 14-84.638

La loi n° 2014-896 du 15 août 2014 a été l'occasion pour le législateur de transposer, d'une certaine manière, le mécanisme de la suspension médicale de peine prévu pour les condamnés malades (CPP, art. 720-1-1) au cas des personnes détenues à titre provisoire confrontées à une pathologie engageant leur pronostic vital ou rendant incompatible leur maintien en détention (CPP, art. 147-17). Elle a en outre précisé le régime d'exécution des peines des personnes atteintes de troubles psychiques ou neuropsychiques à la date des faits déclarées pourtant responsables pénalement (CP, art. 122-1). Bien que ces deux aspects de la réforme concernent des personnes dans une situation différente (personne mise en examen ou personne condamnée) et à des stades de la procédure différents (instruction ou exécution des peines), doit-on voir dans ces dispositions les prémises d'un régime procédural différencié pour les personnes malades et spécialement pour celles atteintes de troubles mentaux ?

À ce jour, le législateur ne s'est intéressé au sort des personnes atteintes de troubles mentaux que s'agissant de la question de la décision sur la responsabilité et du régime de la peine. Cela explique la question prioritaire de constitutionnalité ainsi formulée transmise à la Cour de cassation : « Les dispositions des articles 137 et 144 du code de procédure pénale, en ce qu'elles permettent d'ordonner et de prolonger la détention provisoire, sans prévoir aucune distinction selon que la personne a été atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ayant aboli son discernement, portent-elles atteinte au principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine qui découle du Préambule de la Constitution de 1946 ? ».

Par trois arrêts rendus le 30 septembre 2014, la chambre criminelle de la Cour de cassation dit n'y avoir lieu à renvoi de la question au Conseil constitutionnel au motif que la question ne présente pas, à l'évidence, un caractère sérieux. Plus précisément, elle rappelle qu'il appartient à l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, de veiller à ce que la privation de liberté des personnes détenues soit, en toutes circonstances, mise en œuvre dans le respect de la dignité de la personne, et de s'assurer que cette privation de liberté, dont les modalités sont adaptables à la personnalité et à l'état de santé du mis en examen, est exempte de tout traitement inhumain ou dégradant. Elle précise, en outre, que cette prise en compte de l'état mental des détenus est assurée par la mise en œuvre de la procédure d'admission en soins psychiatriques des personnes détenues atteintes de troubles mentaux prévue à l'article L. 3214-1 du code de la santé publique.

En opérant de la sorte, la chambre criminelle fait obstacle à toute tentative d'instauration d'un régime différencié de détention provisoire selon que la personne est saine d'esprit ou atteinte d'un trouble et s'en remet à la libre appréciation du juge. Elle analyse ainsi la situation comme elle le fait pour n'importe quel détenu qu'il soit ou non condamné. L'un et l'autre disposent en effet du droit à ne pas subir une détention dans des conditions contraires à la dignité (comp. Cass. crim., QPC, 26 juin 2013 : pourvoi n° 12-88284 ; Dr. pénal 2013, comm. 164, note V. Peltier à propos

de la suspension médicale de peine). L'un et l'autre peuvent, conformément au code de la santé publique, faire l'objet de soins psychiatriques avec ou sans leur consentement.

En outre, cette solution vaut quelle que soit l'issue de la procédure y compris lorsque la responsabilité pénale de la personne ne pourra être retenue en raison de l'abolition du discernement. C'est en effet ce qu'il résulte très clairement de l'une des affaires au cours de laquelle la Cour de cassation a ainsi statué puisque, dès la phase de l'instruction, les expertises psychiatriques ordonnées par le juge d'instruction avaient conclu à l'abolition du discernement de la personne mise en examen du chef de tentative de meurtre aggravé pour avoir frappé sa concubine à coups de couteau. (E. B.-G.)

III - Sanctions

Cumul de sanctions administratives et pénales

Cons. const., 24 oct. 2014, n° 2014-423 QPC ; Cass. crim., 3 déc. 2014, n° 14-90.040

La question prioritaire de constitutionnalité relative à la Cour de discipline budgétaire et financière comprenait également un volet afférent aux sanctions, celles susceptibles d'être prononcées par cette seule cour, d'une part, et celles infligées parallèlement par la Cour et une autre juridiction (pénale ou disciplinaire), d'autre part, auxquelles il était reproché de contrevenir aux principes de nécessité et de proportionnalité de la peine. En premier lieu, les articles L. 313-1 et suivants du code des juridictions financières répriment divers actes fautifs par l'application de sanctions aux *quanta* différents, tandis que l'article L. 313-11 prend soin d'instituer une limite en cas de cumul de qualifications entraînant une pluralité de sanctions, celles-ci ne devant pas dépasser « le maximum applicable ». Loin d'y voir une atteinte quelconque, le conseil valide – le principe de nécessité des peines ne s'y opposant pas – ce que le droit pénal dénomme un concours idéal de qualifications, autrement dit, l'application de plusieurs incriminations pénales à un même acte, rappelant, en outre, que le cumul de sanctions qui en découle potentiellement ne contrarie pas non plus le principe de proportionnalité des peines, concédant que, dans cette hypothèse particulière, « le maximum des sanctions prononcées par la même juridiction ou autorité répressive puisse être plus sévère que pour des faits qui ne pourraient recevoir que l'une de ces qualifications ».

Mais c'est, en second lieu, la question du cumul de sanctions infligées par la Cour de discipline budgétaire et financière et par une juridiction pénale ou disciplinaire qui retient l'attention. En effet, le Conseil constitutionnel n'y voit, là non plus, aucune atteinte au principe de nécessité – « les mêmes faits commis par une même personne (pouvant) faire l'objet de poursuites différentes aux fins de sanctions de nature disciplinaire ou pénale en application de corps de règles distincts devant leurs propres ordres de juridictions » –, à condition, toutefois, que le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues, motif devenu récurrent sous sa plume (voir Cons. const., 28 juill. 1989, n° 89-260 DC ; 30 déc. 1997, n° 97-935 DC ; 27 sept. 2013, déc. n° 2013-341 QPC ; 13 mars 2014, n° 2014-690 DC).

C'est d'ailleurs au nom de cette solution devenue classique que la chambre criminelle a refusé, le 3 décembre 2014, de transmettre au Conseil une question prioritaire de constitutionnalité aux termes de laquelle il était fait grief aux articles 1741 et 1743 du code général des impôts, d'une part, de ne pas instituer de sursis à statuer lorsque le juge pénal a été saisi par une plainte de l'administration fiscale sur le fondement d'une décision de redressement – contestée par le contribuable – ayant acquis l'autorité de la chose jugée et, d'autre part, de permettre la répression de la fraude fiscale par l'application cumulée de sanctions pénales et fiscales. La Cour dénie tout caractère sérieux à la question au double motif que, d'abord, les procédures pénale et fiscale sont animées par des objets et des finalités différents et, ensuite, qu'en cas de cumul, il appartient au juge judiciaire de respecter le principe posé par le Conseil constitutionnel selon lequel le *quantum* global ne doit pas excéder le maximum le plus élevé de l'une des sanctions encourues.

Or, ce qui aurait dû constituer une solution n'appelant guère de commentaire ne semble plus épouser totalement le raisonnement du Conseil puisque ce dernier, dans sa décision du 24 octobre 2014, introduit dans son argumentation une légère nuance, indiquant qu'il appartient aux juridictions qui se prononcent de tenir compte de la *nature* des sanctions antérieurement infligées. Cette référence nouvelle paraît renvoyer aux arrêts combinés de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne qui ont pris le parti de limiter drastiquement les hypothèses de cumul des sanctions pénales et para-pénales, allant même, mais sans l'affirmer directement, jusqu'à le remettre en cause en matière fiscale. En effet, dans l'arrêt *Grande Stevens c. Italie* du 4 mars 2014, la Cour européenne conclut à la violation du principe *non bis in idem* garanti par l'article 4 du protocole n° 7 selon lequel « nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État », au motif que « les nouvelles poursuites concernaient une seconde "infraction" ayant pour origine des faits identiques à ceux qui avaient fait l'objet de la première condamnation définitive » (CEDH 4 mars 2014, *Grande Stevens et autres c. Italie*, n^{os}

18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 et 18698/10, § 227 ; rapp. CEDH, *Sergueï Zolotoukhine c. Russie (GC)*, 10 février 2009, n° 14939/03 sur la notion d'identité de faits). De plus, dans sa décision *Lucky Dev c. Suède* du 27 novembre 2014, la Cour ajoute qu'en cas de poursuites parallèles, fiscales et pénales en l'espèce, les poursuites encore en cours lorsqu'une décision rendue acquiert l'autorité de la chose jugée doivent être interrompues et les sanctions qui auraient été éventuellement infligées au titre de celles-ci « annulées ». Si on combine cet ensemble de solutions à la position de la Cour de justice de l'Union européenne, selon laquelle le principe *non bis in idem* ne s'oppose pas à un cumul de sanctions administratives et pénales, sauf lorsque les premières revêtent un caractère pénal au sens de la Cour européenne (ce que celle-ci a déjà eu l'occasion de juger dans son arrêt *Bendenoun c. France* du 24 février 1994 agrégeant le contentieux fiscal à la matière pénale : CEDH, *Bendenoun c. France*, 24 fév. 1994, n° 12547/86), il en résulte que des poursuites parallèles, pénale et administrative, ainsi que le cumul de sanctions qui en découlerait, ne paraissent envisageables qu'à la condition que les sanctions s'ajoutant aux peines ne puissent pas être qualifiées de pénales au sens de la Cour européenne des droits de l'homme. Sinon, et c'est le cas en matière fiscale, l'interprétation européenne du principe *non bis in idem* proscrit toute double poursuite et tout cumul de sanctions.

Notons pour terminer que l'affaire n'est pas close puisque, le 17 décembre 2014 (Cass. crim., 17 déc. 2014, n° 14-90042 : Dr. pén. 2015, comm., à paraître ; n° 14-90043), la chambre criminelle a transmis deux questions prioritaires de constitutionnalité, l'une portant sur l'article 6 du code de procédure pénale et traitant de l'interprétation du principe (parmi différentes causes d'extinction de l'action publique, l'article 6 vise en effet l'autorité de la chose jugée, ce qui pourrait donc recouvrir l'autorité d'une décision qui, émanée d'une juridiction non répressive, prononcerait une sanction para-pénale), l'autre sur les articles L. 465-1, L. 466-1, L. 621-15-1, L. 621-16, L. 621-16-1 et L. 621-20-1 du code monétaire et financier, la cour affirmant expressément, pour justifier la transmission, que l'arrêt *Grande Stevens* constitue un changement de circonstance de nature à ce que le Conseil réexamine ces dispositions qu'il a pourtant déjà déclarées conformes (Cons. const., 28 juill. 1989, n° 89-260 DC). Ceci devrait en conséquence contraindre le Conseil constitutionnel à adopter une position plus claire sur l'ensemble de la question tant sa référence, sans autre explication, à la nature des sanctions infligées dont le juge pénal devrait se préoccuper avant de décider des siennes est déconcertante. (V. P)

IV – Droit pénal international – Extradition

Cons. const., 14 nov. 2014, QPC n° 2014-427

Par un arrêt du 3 septembre 2014, la chambre criminelle de la Cour de cassation transmettait au Conseil constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité mettant en cause la conformité de l'article 696-4, 1°, du code de procédure pénale au principe constitutionnel d'égalité devant la loi tel qu'il résulte de l'article 6 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen (Cass. crim., 3 sept. 2014, n° 14-84193, inédit). Cet article interdit d'accorder l'extradition lorsque la personne réclamée est de nationalité française, cette qualité étant appréciée à l'époque de l'infraction pour laquelle l'extradition est requise et non à la date à laquelle l'extradition est demandée. Pour la Cour, cette question présente un caractère sérieux en ce qu'elle autorise l'extradition d'une « catégorie de Français ». Ce vocabulaire renvoyant à des « catégories de Français » à savoir, en l'occurrence, ceux qui ont toujours eu ou avaient, tout au moins, au moment des faits, la nationalité française et ceux qui l'ont obtenue postérieurement, est assez peu usuel pour être remarqué. L'intérêt doit d'autant plus ici être attiré que la règle mise en œuvre ici est classique en matière d'extradition. Elle s'exprime souvent par la mention selon laquelle « la France n'extrade pas ses nationaux » (cette règle était déjà inscrite à l'article 5, 1° de la loi du 10 mars 1927 régissant l'extradition. V. également, l'article 6-1 de la convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957 qui permettait à un État de refuser d'extrader ses nationaux). Elle donne pourtant lieu à un contentieux très rare ce qui souligne d'autant l'intérêt de la décision par laquelle le Conseil constitutionnel a statué sur cette question le 14 novembre 2014 (v. toutefois Cass. crim., 17 juin 2003 : Bull. crim. n° 123 ; CE, 7 déc. 1990, *Tannoury*, req. n° 112395 : AJDA 1991, p. 403, note Julien-Laferrière).

Après avoir rappelé les exigences du principe constitutionnel d'égalité devant la loi lequel ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit, le Conseil constitutionnel estime conforme à la Constitution des dispositions de l'article 696-4, 1 (Cons. const., 14 nov. 2014, QPC n° 2014-427). Pour justifier cette déclaration de conformité, le Conseil constitutionnel revient tout d'abord sur les justifications de la règle fondées sur l'idée de protection par la France de ses nationaux. Il énonce ainsi « qu'en interdisant l'extradition des nationaux français, le législateur a reconnu à ces derniers le droit de n'être pas remis à une autorité étrangère pour les besoins de poursuites ou d'une condamnation pour une infraction pénale ». Il justifie ensuite la différence de traitement dans l'application de cette protection, selon que la personne avait ou non la nationalité française à l'époque de l'infraction pour laquelle l'extradition est requise, sur une différence de situation en rapport direct avec l'objet de la loi. Il en déduit enfin que l'existence de cette règle se trouve justifiée par la volonté du législateur de faire obstacle à l'utilisation des règles relatives à l'acquisition de la nationalité pour échapper à l'extradition. La fraude à la loi serait en effet assez aisée. Il suffirait à l'auteur d'une infraction de nationalité étrangère de réclamer la nationalité française postérieurement à la commission de l'infraction dans l'État où il a trouvé refuge pour échapper aux poursuites dans son pays. Ainsi, conformément à l'arrêt de la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Paris en date du 28 mai 2014 prononçant un avis

partiellement favorable à la demande d'extradition, le demandeur qui avait acquis la nationalité française entre la date de perpétration de l'infraction et la date d'émission de la demande d'extradition pourra être remis à l'Argentine. (E. B.-G.)

Revue doctrinale

Articles relatifs aux décisions du Conseil constitutionnel

25 octobre 2013

2013-350 QPC

Commune du Pré-Saint-Gervais [Mise en œuvre de l'action publique en cas d'injure ou de diffamation publique envers un corps constitué]

– Perrier, Jean-Baptiste. « Extension de la possibilité de mettre en mouvement l'action publique aux collectivités territoriales victimes de diffamation ou d'injure », in Chronique de jurisprudence QPC en matière pénale, *Revue française de droit constitutionnel*, octobre-décembre 2014, n° 99, p. 703-704.

29 novembre 2013

2013-356 QPC

M. Christophe D. [Prorogation de compétence de la cour d'assises des mineurs en cas de connexité ou d'indivisibilité]

– Ghevontian, Manon. « Pouvoir discrétionnaire du juge d'instruction en matière de prorogation de la compétence de la Cour d'assises des mineurs en cas de connexité ou d'indivisibilité », in Chronique de jurisprudence QPC en matière pénale, *Revue française de droit constitutionnel*, octobre-décembre 2014, n° 99, p. 709-713.

25 mars 2014

2014-693 DC

Loi relative à la géolocalisation

– Lazerges, Christine. « L'encadrement du Parlement dans la fabrication de la loi pénale. La part du Conseil constitutionnel dans la fabrication de la loi sur la géolocalisation », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, juillet-septembre 2014, n° 3, p. 669-678.

3 juin 2014

2014-403 QPC

M. Laurent L. [Caducité de l'appel de l'accusé en fuite]

– Verny, Édouard. « Appel en fuite de l'accusé », in Chronique de procédure pénale, *Revue pénitentiaire et de droit pénal*, juillet-septembre 2014, n° 3, p. 651-653.

11 juillet 2014

2014-408 QPC

M. Dominique S. [Retrait de crédit de réduction de peine en cas de mauvaise conduite du condamné en détention]

– Bonis-Garçon, Évelyne. « Nature juridique du retrait d'un crédit de réduction de peine », *Droit pénal*, octobre 2014, n° 10, p. 35-36.

– Ginestet, Catherine. « Modalités d'exécution », in Panoramas, Droit pénal, octobre 2013-octobre 2014. *Recueil Dalloz*, 4 décembre 2014, n° 42, p. 2428-2429.

– Roussel, Sophie. « Du régime juridique des retraits de crédits de réduction de peine. [CE, 24 octobre 2014, n° 368580] », *La Gazette du Palais*, 17 et 18 décembre 2014, n° 351-352, p. 20-25.

7 août 2014

2014-696 DC

Loi relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales

– Dreyer, Emmanuel. « Une bien étrange décision », *La Gazette du Palais*, 19 au 21 octobre 2014, n° 292-294, p. 3.

– Peltier, Virginie. « Validation constitutionnelle de la contrainte pénale », *Droit pénal*, octobre 2014, n° 10, p. 34-35.

19 septembre 2014

2014-412 QPC

M. Laurent D. [Délits de mise et de conservation en mémoire informatisée des données sensibles]

– Lepage, Agathe. « Infractions en matière de traitements de données à caractère personnel (C. Pén., art. 226-16 et s.) », in « Un an de droit pénal des nouvelles technologies », *Droit pénal*, décembre 2014, n° 12, p. 20-21.

26 septembre 2014

2014-416 QPC

Association France Nature Environnement [Transaction pénale sur l'action publique en matière environnementale]

– Perrier, Jean-Baptiste. « La transaction pénale et l'erreur du Conseil constitutionnel », *Recueil Dalloz*, 11 décembre 2014, n° 43, p. 2503-2507.

– Robert, Jacques-Henri. « Réparation d'une omission : le Conseil constitutionnel valide, par la bande, la transaction pénale instituée par la loi du 15 août 2014 », *Droit pénal*, novembre 2014, n° 11, p. 28-30.

8 octobre 2014

2014-418 QPC

Société SGI [Amende pour contribution à l'obtention, par un tiers, d'un avantage fiscal indu]

– Robert, Jacques-Henri. « Squatters de niches fiscales », *Droit pénal*, décembre 2014, n° 12, p. 27-28.

9 octobre 2014

2014-420/421 QPC

M. Maurice L. et autre [Prolongation exceptionnelle de la garde à vue pour des faits d'escroquerie en bande organisée]

– Botton, Antoine. « L'inconstitutionnalité du régime dérogatoire de garde à vue en matière d'escroquerie en bande organisée », *Recueil Dalloz*, 13 novembre 2014, n° 39, p. 2278-2287.

– Maron, Albert ; Haas, Marion. « Gagnant-perdant et gagnant-gagnant », *Droit pénal*, novembre 2014, n° 11, p. 31-34.

– Touillier, Marc. « "Retour vers le futur", ou le remake inopportun d'une trilogie opéré par le Conseil constitutionnel dans l'approche des règles procédurales spécifiques à la criminalité organisée », *Lettre Actualités Droits-Libertés du CREDOF*, 30 octobre 2014, 12 p.

24 octobre 2014

2014-423 QPC

M. Stéphane R. et autres [Cour de discipline budgétaire et financière]

– Bourrel, Romain. « Quand le Conseil constitutionnel sauve une illustre inconnue », *La Semaine juridique. Administrations et collectivités territoriales*, 22 décembre 2014, n° 51-52, p. 19-22.

21 novembre 2014

2014-428 QPC

M. Nadav B. [Report de l'intervention de l'avocat au cours de la garde à vue en matière de délinquance ou de criminalité organisées]

– Desprez, François. « Conformité à la Constitution du report de l'intervention de l'avocat au cours de la garde à vue pour criminalité organisée », *Lettre Actualités Droits-Libertés du CREDOF*, 23 décembre 2014, 8 p.

Articles Thématiques

Droit pénal– Deboissy, Florence. « Retour sur un principe controversé : l'indépendance des procédures pénale et fiscale », *Revue de droit fiscal*, 18 décembre 2014, n° 51-52, p. 9-16.

– Detraz, Stéphane. « Panoptique routier dans l'entreprise. [Cass. crim., 23 juill. 2014, n° 14-90031 QPC] », *La Gazette du Palais*, 19 au 21 octobre 2014, n° 292-294, p. 31-32.

– Detraz, Stéphane. « Les sanctions de la fraude fiscale à l'épreuve des principes constitutionnels et européens », *Revue de droit fiscal*, 13 novembre 2014, n° 46, p. 50-55.

– Dreyer, Emmanuel. « Autojustification ? [Cass. crim., 17 juin 2014, n° 13-86267] », *La Gazette du Palais*, 19 au 21 octobre 2014, n° 292-294, p. 29.

– Dreyer, Emmanuel. « Ne pas commettre d'erreur sur le droit suffit pour agir intentionnellement. [Cass. crim., 23 juill. 2014, n° 14-90024] », *La Gazette du Palais*, 19 au 21 octobre 2014, n° 292-294.

– Ginestet, Catherine. « Cumul de sanctions. Non cumul de peines », in « Panoramas. Droit pénal, octobre 2013-octobre 2014 », *Recueil Dalloz*, 4 décembre 2014, n° 42, p. 2427-2428.

– Hoynck, Stéphane. « L'obscur clarté du régime des sanctions administratives prononcées par les autorités de régulation », *Revue juridique de l'économie publique*, novembre 2014, n° 724, p. 1-2.

– Le Fur, Anne-Valérie ; Schmidt, Dominique. « Non bis in idem : un jugement attendu ! », *Recueil Dalloz*, 23 octobre 2014, n° 36, p. 2059-2060.

– Mascala, Corinne. « Questions prioritaires de constitutionnalité et garde à vue », in *Le pouvoir, mythes et réalité : mélanges en hommage à Henry Roussillon*, Tome II, Toulouse, Presses de l'université Toulouse 1 Capitole, 2014, p. 1045-1059.

– Perrier, Jean-Baptiste. « Chronique de Jurisprudence QPC en matière pénale (25 octobre 2013 – 31 janvier 2014) », *Revue française de droit constitutionnel*, octobre-décembre 2014, n° 99, p. 700-713.

– Véron, Michel. « L'élément moral de l'infraction. [Cass. crim., 23 juillet 2014, n° 14-90024] », *Droit pénal*, octobre 2014, n° 10, p. 23-24.

– Véron, Michel. « Cumul d'une interdiction ordinale et d'une interdiction pénale. [Cass. crim., 23 juillet 2014, n° 14-80428] », *Droit pénal*, octobre 2014, n° 10, p. 24.