

## LA MOTIVATION DES SANCTIONS PARA-PÉNALES

Evan RASCHEL

*Professeur de droit privé et de sciences criminelles, Directeur du Centre Michel de L'Hospital (CMH), Université Clermont Auvergne, Centre Michel de L'Hospital UPR 4232, F-63000 Clermont-Ferrand, France*

Les sanctions para-pénales sont celles qui, bien que n'étant pas rattachées au droit pénal, et n'étant pas prononcées par un juge pénal, ont à la fois un effet (privation de liberté mise à part) et une finalité similaires (rétribution, dissuasion principalement). Ainsi Wilfried Jeandidier relevait, à propos de l'amende civile de quelques millions d'euros prévue par le Code de commerce en cas d'abus de position dominante, qu'il s'agit d'une « sanction parapénale » faisant penser à une « pénalisation inavouée<sup>1</sup> ». Plus encore que les amendes civiles, les sanctions para-pénales relèvent du pouvoir de répression administrative<sup>2</sup>, notamment de certaines autorités administratives indépendantes disposant d'un pouvoir de sanctions extrêmement lourdes<sup>3</sup>. Ces sanctions administratives sont usuellement définies comme une décision unilatérale prise par une autorité administrative agissant dans le cadre de prérogatives de puissance publique, qui punissent l'auteur d'un manquement aux lois et aux règlements<sup>4</sup>. Elles se sont développées, écrivait Franck Moderne, « notamment, mais non exclusivement, dans les secteurs que les pouvoirs publics ont estimé préférable de soustraire (au moins partiellement) au juge pénal », entre autres lorsque « la masse des infractions potentielles rendait illusoire le recours à la justice pénale<sup>5</sup> ».

1. W. Jeandidier, *Droit pénal des affaires*, 6<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, coll. « Précis », 2015, n° 374 *in fine*.
2. M. Delmas-Marty et C. Teitgen-Colly, *Punir sans juger ? De la répression administrative au droit administratif pénal*, Paris, Economica, 1992, 191 p.
3. P. Idoux, « La motivation des sanctions par les autorités administratives indépendantes », in C. Chainais, D. Fenouillet et G. Guerlain (dir.), *Les sanctions en droit contemporain. 2. La motivation des sanctions prononcées en justice*, Paris, Dalloz, coll. « L'esprit du droit », 2013, p. 187 et s.
4. J.-M. Sauvé, « La motivation des sanctions administratives », in C. Chainais, D. Fenouillet et G. Guerlain (dir.), *op. cit.*, p. 113 et s., n° 2.
5. F. Moderne, *Sanctions administratives et justice constitutionnelle, contribution à l'étude du jus puniendi dans les démocraties contemporaines*, Paris, Economica, 1993, p. 33.

*La revue du Centre Michel de L'Hospital*, n° 25, 2022.

DOI : 10.52497/revue-cmh.1088

Or il serait dangereux de permettre que des sanctions comparables à des sanctions pénales puissent être prononcées sans respecter l'essentiel des garanties prévues en matière pénale<sup>6</sup>. Jacques-Henri Robert y voyait « une forme machiavélique de dépenalisation », en professant que :

Vaincu, le droit pénal sera aussi regretté là où passe la dépenalisation<sup>7</sup>.

C'est la raison pour laquelle la Cour européenne des droits de l'Homme d'une part, le Conseil constitutionnel d'autre part, ont chacun étendu certains principes de droit pénal, respectivement, aux accusations en matière pénale et à toutes les « sanctions ayant le caractère d'une punition ».

Grâce à ces extensions, l'exigence de motivation, qui s'est peu à peu imposée en matière pénale, s'est également peu à peu appliquée aux sanctions para-pénales.

De manière générale, les sanctions para-pénales doivent donc être motivées (I). La question subséquente, qui n'est certainement pas un point de détail, est celle de savoir ce qu'il faut exactement motiver lors du prononcé d'une sanction para-pénale, et comment (II).

## I. L'obligation de motivation des sanctions para-pénales

Cette obligation de motivation existait avant que les organes de protection des droits fondamentaux ne la renforcent. En particulier, la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 « relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public » (auparavant, les sanctions administratives n'avaient pas, sauf texte spécial, à être motivées<sup>8</sup>), désormais codifiée<sup>9</sup>, exigeait déjà la motivation des décisions administratives individuelles défavorables, au nombre desquelles figurent (explicitement) les sanctions<sup>10</sup>. Et, de plus en plus souvent, les dispositifs législatifs répressifs rappellent l'obligation de motivation des sanctions prononcées (par exemple pour la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers<sup>11</sup> – dont les sanctions pécuniaires peuvent atteindre, pour l'anecdote, 100 millions d'euros...).

Mais le Conseil constitutionnel (B) et la Cour européenne des droits de l'Homme (A) (principalement) ont depuis considérablement renforcé et étendu cette obligation de motivation.

---

6. V. étayant ces craintes : J.-H. Robert, « Ressemblances et dissemblances entre procédures judiciaires et administratives », in M.-A. Frison-Roche, J.-C. Marin et C. Nocquet (dir.), *La justice pénale face à la délinquance économique et financière*, Paris, Dalloz, coll. « Thèmes & Commentaires », 2001, p. 62 et s.

7. J.-H. Robert, « La dépenalisation », in *Archives de philosophie du droit*, Paris, Dalloz-Sirey, t. 41, *Le privé et le public*, 1997, p. 191 et s., spéc. p. 195.

8. CE, 10 février 1978, Rischmann, n° 96495.

9. Art. L. 211-1 et s. du Code des relations entre le public et l'administration (CRPA).

10. Art. L. 211-2, 2° CRPA.

11. Art. L. 621-15, IV du Code monétaire et financier.

### A. L'influence de la Cour EDH

L'obligation de motivation est inhérente au droit à un procès équitable au sens de l'article 6 § 1 de la Convention européenne, bien que ne figurant pas explicitement dans le texte<sup>12</sup>. Mais cette obligation concerne-t-elle les sanctions para-pénales ?

La Cour EDH a tenu compte du danger d'un contournement des garanties pénales par le recours au droit administratif notamment, pour dégager, dans son fameux arrêt « Engel » du 8 juin 1976<sup>13</sup>, la notion d'*accusation en matière pénale*. Sur cette base, le Conseil d'État a par exemple considéré que les pénalités fiscales pour mauvaise foi ou manœuvres frauduleuses constituent des accusations en matière pénale au sens de l'article 6 de la Convention, dans le prolongement d'une décision « Bendenoun » de la Cour EDH<sup>14</sup>.

Cette matière pénale ouvre droit, selon l'arrêt non moins célèbre « Oztürk » du 21 février 1984<sup>15</sup>, à un certain nombre de garanties :

Quelles que soient leurs qualifications juridiques nationales, l'application de certaines sanctions relevant de la matière pénale [suppose] le respect de garanties élémentaires concédées aux personnes poursuivies pénalement et inscrites dans l'article 6 de la Convention.

En visant le respect de *garanties élémentaires*, la Cour EDH sous-entend que la procédure suivie en matière pénale n'a pas à être en tout point conforme aux prescriptions de l'article 6<sup>16</sup>. Mais l'obligation de motivation est concernée, et a été appliquée dans quelques arrêts.

Encore faut-il que l'on se situe dans le champ de l'accusation en matière pénale, qui est certes envisagé de manière large, sans nécessairement tenir compte de la qualification de l'infraction en droit interne – par exemple, les autorités administratives indépendantes sont des tribunaux au sens de l'article 6<sup>17</sup>. Mais même large, ce champ d'application n'est pas infini !

12. V. déjà : CEDH, plén., 30 novembre 1987, n° 8950/80, H. c/ Belgique, § 53.

13. Cour EDH, 8 juin 1976, n° 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 et 5370/72, Engel et a. c/ Pays-Bas ; « L'existence d'une accusation pénale s'apprécie sur la base de trois critères : la qualification juridique de l'infraction en droit interne, la nature de l'infraction », in F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M. Levinet et G. Gonzalez, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme*, 6<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, coll. « Thémis », 2011, n° 4, p. 40 et s.

14. CE, avis, sect., 31 mars 1995, Ministre du budget c/ SARL Auto-Industrie Méric et autre, n° 164008 ; CEDH, 24 février 1994, n° 12547/86, Bendenoun c/ France.

15. CEDH, 21 février 1984, n° 8544/79, Oztürk c. RFA ; F. Sudre, J.-P. Marguénaud, J. Andriantsimbazovina, A. Gouttenoire, M. Levinet et G. Gonzalez, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme*, op. cit., n° 25, p. 272 et s.

16. M. Delmas-Marty (dir.), « La "matière pénale" au sens de la Convention européenne des droits de l'Homme, flou du droit pénal », RSC, 1987, p. 819 et s. Et, en jurisprudence, voy. not. CE, 23 avril 2009, Compagnie Blue line ; inédit, n° 314921.

17. CEDH, 27 août 2002, Didier, n° 58188/00.

Ainsi de certaines sanctions disciplinaires. Les sanctions disciplinaires, du moins certaines d'entre elles, ont incontestablement un caractère punitif et sont d'ailleurs parfois redoutées des professionnels. Pourtant, elles ne sont généralement pas assimilées aux sanctions pénales, ce qui permet par ailleurs qu'elles puissent en principe être cumulées.

S'agissant de leur motivation, un arrêt d'Assemblée plénière de la Cour de cassation, certes ancien, retenait très clairement :

Que la Commission compétente en matière de retrait ou de suspension de l'habilitation des officiers de police judiciaire ne statuant ni sur des contestations relatives à des droits ou des obligations de caractère civil ni sur le bien-fondé d'une accusation en matière pénale, et ses décisions n'ayant pas en vertu de la loi à être motivées, la décision attaquée n'a enfreint ni les dispositions de l'article 6.1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, relatives à l'exigence d'un procès équitable ni les principes généraux du droit, en ce qu'ils touchent notamment aux droits de la défense<sup>18</sup>.

Mais il en va différemment de sanctions disciplinaires relevant de sections d'ordre professionnels assimilables à des juridictions administratives spécialisées, auquel cas une forme de motivation est imposée, afin de permettre aux juridictions administratives d'effectuer leur contrôle à leur égard<sup>19</sup>.

## B. L'influence du Conseil constitutionnel

Le Conseil constitutionnel a suivi un cheminement proche de celui de la Cour EDH, appliquant à des sanctions qualifiées de non pénales certains des principes fondamentaux du droit pénal. Il a pour cela opéré en deux temps : après avoir constitutionnalisé les différents principes, il les a étendus non pas au seul droit pénal, mais à l'ensemble du droit répressif<sup>20</sup>. Le critère est finaliste, c'est celui de la *sanction ayant le caractère d'une punition*<sup>21</sup>.

Ainsi à propos de l'amende civile déjà mentionnée du Code de commerce, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à l'imprécision de la notion de déséquilibre significatif, le Conseil constitutionnel a vérifié sa conformité au regard

18. Cass. Ass. Plén., 1<sup>er</sup> juillet 1994, n° 94-82593.

19. J.-M. Sauvé, art. préc., n° 14.

20. Pour M. Dellis, en réalité, « Le droit administratif n'emprunte pas les solutions du droit pénal pour les adapter à ses propres problèmes [...] ; il est concerné directement par les principes répressifs », in *Droit pénal et droit administratif, L'influence des principes du droit pénal sur le droit administratif répressif*, préf. Y. Gaudemet, Paris, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit public », 1997, t. 184, n° 31.

21. Voy., présentant les défauts de ce critère, B. De Lamy, *RSC*, 2013, chron. p. 433 et s. : « La finalité de la peine n'est en effet pas unique, ce que reconnaît d'ailleurs parfois le Conseil constitutionnel ».

du principe de *légalité des délits et des peines*, assimilant ainsi l'amende civile à une sanction pénale, et qualifiant même la disposition concernée d'« incrimination<sup>22</sup> ».

Or parmi ces principes pénaux applicables aux sanctions para-pénales, figure l'exigence de motivation. À cet égard, la très importante décision du 2 mars 2018, déjà mentionnée aujourd'hui à plusieurs reprises, qui ne vise que « la peine<sup>23</sup> » comme objet de la motivation, ne doit pas induire en erreur. En effet, d'autres décisions visaient bien toutes les sanctions ayant le caractère d'une punition. Cela depuis une décision de 1989 relative au Conseil supérieur de l'audiovisuel<sup>24</sup>, confirmée depuis, par exemple avec une décision de 2004 retenant que :

Les règles et principes de valeur constitutionnelle n'imposent pas par eux-mêmes aux autorités administratives de motiver leurs décisions dès lors qu'elles ne prononcent pas une sanction ayant le caractère d'une punition<sup>25</sup>.

(*A contrario* : si une sanction ayant le caractère d'une punition est prononcée, la Constitution impose aux autorités administratives de motiver...). Plus clairement encore, il fut considéré par le Conseil constitutionnel que :

Toute décision infligeant une amende doit être motivée<sup>26</sup>.

Cet impératif se rattache plus précisément aux droits de la défense dont il représente une garantie, ainsi qu'au principe de la proportionnalité de la sanction aux faits commis, car il permet d'avoir connaissance des données de droit et de fait qui sont à la base de la sanction prise<sup>27</sup>.

Pour conclure ce premier point, si la motivation est imposée, on voit bien qu'elle ne l'est pas de manière prioritaire, à l'image de la motivation envisagée de manière plus générale. En effet, toutes matières confondues, la motivation ne figure ni dans les textes mêmes intégrés dans le bloc de constitutionnalité, ni dans la Convention européenne. Elle a été déduite de principes préexistants, au terme de décisions relativement récentes.

S'agissant des sanctions para-pénales, le même mouvement s'observe. Ce sont des principes que l'on peut considérer comme prioritaires qui leur ont d'abord été

22. Conseil constitutionnel, 13 janvier 2011, n° 2010-85 QPC, Établissements Darty et Fils ; *D.*, 2011, chron. p. 392, note M. Chagny, et p. 415, note Y. Picod ; *JCP E*, 2011, 1136, note D. Mainguy ; *Contrats concurrence consommation*, 2011, comm. n° 62, note N. Mathey ; *AJ Pénal*, 2011, jur. p. 191, obs. J.-B. Perrier ; *RTD civ.*, 2011, p. 121, obs. B. Fages ; *RTD com.*, 2011, p. 655, obs. B. Bouloc.

23. Cons. const., 2 mars 2018, n° 2017-694 QPC, § 8.

24. Cons. const., 17 janvier 1989, n° 88-248 DC, cons. 30.

25. Cons. const., 1<sup>er</sup> juillet 2004, n° 2004-497 DC, Loi relative aux communications électroniques et aux services de communication audiovisuelle, cons. 14.

26. Cons. const., 25 février 1992, n° 92-307 DC.

27. H.-M. Crucis, « Sanctions administratives », in *J.-Cl. Administratif*, fasc. 108-40, actualisé par C. Testard, 2019, n° 101.

appliqués : légalité criminelle, droits de la défense, impartialité, présomption d'innocence... L'exigence de motivation n'est venue que dans un second temps, et ne fait pas l'objet d'un contentieux particulièrement important.

Ce qui conforte cette impression, c'est qu'au-delà des affirmations et exigences de motivation, celle-ci n'est imposée et contrôlée que d'une manière relative et parfois légère.

## II. Les modalités de la motivation des sanctions para-pénales

Il y a ici évidemment un risque important, celui d'imposer une motivation de façade, de pure forme, qui ne permette absolument pas de suivre et comprendre le raisonnement suivi pour aboutir à telle ou telle condamnation.

Tel est le cas lorsque les textes ou décisions se contentent de mentionner une motivation, sans détailler ce en quoi elle consiste. Ainsi de l'Autorité de la concurrence qui, en matière de pratiques anticoncurrentielles, peut prononcer des sanctions pécuniaires, lesquelles sont alors :

Appréciables au regard de la gravité et de la durée de l'infraction [sic], de la situation de l'association d'entreprises ou de l'entreprise sanctionnée ou du groupe auquel l'entreprise appartient et de l'éventuelle répétition de pratiques prohibées par le présent titre. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction<sup>28</sup>.

« De façon motivée pour chaque sanction », certes, mais que faut-il entendre par là ?

Il n'est pas étonnant alors de voir que certaines décisions de sanctions sont extrêmement brèves, telles celles adoptées par l'ex-CSA (désormais l'ARCOM)<sup>29</sup>.

On dirait la même chose d'une motivation qui se contenterait de contextualiser la décision, en reprenant les décisions précédentes : comme le remarquait Rémy Libchaber dans un très bel article (à propos des arrêts de la Cour de cassation, ce qui correspond certes à une problématique distincte), ce n'est absolument pas une motivation<sup>30</sup>... En matière pénale, la Cour de cassation a fait de réels progrès à cet égard : que l'on pense à l'important arrêt du 15 décembre 2021 relatif à la règle *non bis in idem*.

C'est la raison pour laquelle la motivation des sanctions para-pénales est parfois plus contraignante, et plus contrôlée.

Ainsi des sanctions administratives. L'article L. 211-5 du Code des relations entre le public et l'administration prévoit, au sujet des actes administratifs (y compris des sanctions) que :

28. Art. L. 464-2, I du Code de commerce.

29. P. Idoux, art. préc., n° 20.

30. R. Libchaber, « Une motivation en trompe-l'œil : les cailloux du Petit Poucet », *JCP G*, 2016, 1088.

La motivation exigée par le présent chapitre doit être écrite et comporter l'énoncé des considérations de droit et de fait qui constituent le fondement de la décision.

Le Conseil d'État a donné à ces dispositions une réelle portée : le juge administratif contrôle tant l'existence que la pertinence de la motivation de la décision répressive<sup>31</sup>, en imposant à l'autorité qui prononce une sanction :

L'obligation de préciser elle-même dans sa décision les griefs qu'elle entend retenir à l'encontre de la personne intéressée, de sorte que cette dernière puisse à la seule lecture de la décision qui lui est notifiée connaître les motifs de la sanction qui la frappe<sup>32</sup>.

Il y a dans cette dernière formule, un rapprochement évident avec les exigences (européennes notamment) appliquées aux peines.

Mais certaines limites doivent être signalées.

D'abord, cette exigence de motivation est mesurée en ce qu'elle n'impose pas qu'il soit répondu à l'intégralité des arguments invoqués<sup>33</sup>.

Ensuite, la procédure répressive comportant plusieurs décisions, il n'est pas exigé que chacune comporte les motifs de la sanction prononcée, qu'il s'agisse de la décision de rejet d'un recours gracieux dès lors qu'elle se réfère explicitement à la décision initiale, ou du titre exécutoire de recouvrement de sanctions fiscales<sup>34</sup>.

Mais surtout, lorsque l'on s'intéresse aux décisions relatives à la motivation, l'on s'aperçoit que contrairement à ce qu'imposent les textes, qui visent bien la motivation de la « sanction », celle-ci n'est pratiquement jamais motivée<sup>35</sup>, encore moins la sanction qui aurait le caractère d'une peine complémentaire, comme la décision de rendre publique la sanction principale<sup>36</sup>.

Ce sont plutôt les éléments liés à la faute et à la culpabilité qui le sont.

Ainsi d'une décision du Conseil d'État qui retint que :

31. CE, 3 mai 1961, Richard : *Lebon*, p. 281, pour une sanction disciplinaire.

32. CE, 23 mars 2005, Stilinovic, n° 264005.

33. Conseil d'État, 9<sup>e</sup>-10<sup>e</sup> SSR, 05/11/2014, 371585, cons. 11.

34. CE, 7 décembre 1994, n° 122147, Époux Tournier : *Lebon*, p. 540 ; *Dr. adm.*, 1995, comm. 119 : si ces dispositions n'exigent pas que le titre exécutoire comporte lui-même l'énoncé des considérations de droit et de fait qui constituent le fondement de la décision d'appliquer des sanctions fiscales, elles impliquent toutefois que les motifs de cette décision figurent sur le document portant ces sanctions à la connaissance du contribuable ou, à défaut, sur un document auquel l'Administration entend se référer ; qu'il suit de là qu'en admettant que la lettre de motivation des pénalités infligées [...] avait pu légalement se référer à la notification de redressements qui leur avait été antérieurement adressée, sans rechercher si cette notification comportait en elle-même l'indication d'éléments caractérisant la mauvaise foi, la cour a méconnu les dispositions précitées.

35. La décision du préfet constatant la perte de validité du permis de conduire et enjoignant de restituer ce document, « qui indique les textes dont elle fait application ainsi que la circonstance de fait, à savoir la perte totale des points affectés au permis de conduire de M. Paul Saint-Voirin, qui a conduit à son édicton, est suffisamment motivée » (TA Besançon, 29 mai 1997, Saint-Voirin c/ préfet Doubs : *LPA*, 1997, n° 104, p. 7, concl. Marin).

36. CE, sect., 6 juin 2008, Société Traditions Securities and Futures, n° 299203.

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel a suffisamment indiqué les éléments de droit et de fait qui fondent la sanction litigieuse<sup>37</sup>.

Le même Conseil a également jugé, en ce qui concerne les irrégularités et les fraudes au régime de soutien aux producteurs de certaines cultures arables pouvant faire l'objet de sanctions administratives, qu'est « suffisamment motivée » la décision de sanction « qui mentionne qu'elle est le résultat d'un contrôle administratif et rappelle que la parcelle en cause fait l'objet d'une double revendication<sup>38</sup> ».

Pour reprendre une distinction très connue des pénalistes, c'est donc bien la décision sur la culpabilité qui fait l'objet d'une motivation, bien plus que la décision sur la sanction.

Or on se souvient qu'en droit pénal précisément, l'exigence de motivation avait d'abord concerné la culpabilité, avant de s'étendre à la peine.

C'est sans doute ce mouvement qui affectera également, bientôt, les sanctions para-pénales – c'est en tous cas ce qu'il faut espérer.

---

37. CE, 26 juillet 1991, n° 110945, SA La Cinq c/ CSA : *Lebon*, p. 298 ; *AJDA*, 1991, p. 911, note J.-P. Théron ; *D.*, 1993, jurispr. p. 485, note X. Philippe ; *JCP G*, 1991, IV, p. 419.

38. CE, 28 novembre 2008, n° 300464, min. Agr. et pêche c/ Villain.