Valeur constitutionnelle du principe et application de dérogations à ce principe pour le dispositif sanctionnant la revente à perte

RETROACTIVITE DE LA LOI PENALE PLUS DOUCE (Art. 8 DDHC)

Serge Slama

Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3579>

DOI : 10.4000/revdh.3579

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Serge Slama, « Valeur constitutionnelle du principe et application de dérogations à ce principe pour le dispositif sanctionnant la revente à perte », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 23 novembre 2017, consulté le 20 avril 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3579> ; DOI : 10.4000/revdh.3579

Ce document a été généré automatiquement le 20 avril 2019.

Tous droits réservés

Valeur constitutionnelle du principe et application de dérogations à ce principe pour le dispositif sanctionnant la revente à perte

RETROACTIVITE DE LA LOI PENALE PLUS DOUCE (Art. 8 DDHC)

Serge Slama

- ¹ Comme pour la décision sur l'assistance d'un avocat en garde à vue (Cons. Constit. n° 2010-14/22 QPC du 30 juillet 2010 *M. Daniel W. et autres* – ADL du 7 août 2010), le fantôme du doyen Vedel a dû planer dans la salle du Palais Royal lors de l'adoption de cette décision sur la prohibition des « marges arrière » dans le secteur de la distribution. Elle consacre en effet la portée constitutionnelle du principe de rétroactivité de la loi pénale *in mitius* (appelé aussi de la loi « la plus douce ») sauf les cas dans lesquels la suppression d'une incrimination ou son remplacement par une incrimination moins sévère ne correspondrait pas à un adoucissement de la loi pénale mais à un changement de la réglementation applicable dont la loi pénale ne serait pas séparable. De l'aveu même du commentaire « autorisé » des *Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel* (Cahier n° 30), Georges Vedel a été « suivi par l'ensemble des membres du Conseil » dans son analyse développée dans son rapport sur la décision « Sécurité et liberté » en 1981 qui avait consacré ce principe (Cons. constit. n° 80-127 DC du 20 janvier 1981, cons. 75. Voir aussi n° 92-305 DC du 21 février 305, cons. 112). Selon le « doyen » si « la valeur constitutionnelle de la *lex mitior* ne saurait résulter de ce qu'elle serait un « principe fondamental reconnu par les lois de la République » » en revanche « si l'on y regarde de près, [elle] a un fondement constitutionnel. L'article 8 de la Déclaration de 1789 veut que la loi n'établisse que des « peines strictement et évidemment nécessaires ». Or, quand une loi nouvelle atténue les rigueurs de la loi ancienne, c'est que le législateur reconnaît que les peines prévues par celles-ci sont devenues excessives et donc ne sont plus « strictement et évidemment nécessaires » » (in B. Mathieu et alii, *Les grandes délibérations du Conseil constitutionnel 1958-1983*, Dalloz, 2009, pp. 377 et 397).

- 2 En l'espèce, le juge constitutionnel était saisi par la Cour de cassation (crim. n° 5257 du 22 septembre 2010) d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés constitutionnels des dispositions du paragraphe IV de l'article 47 de la loi n° 2005 882 du 2 août 2005 relatif aux conditions d'application, avant le 31 décembre 2006, des dispositions relatives à la répression de la revente à perte. Dans sa décision du 3 décembre 2010, le Conseil constitutionnel approfondit sa jurisprudence de 1981 en estimant, suivant le raisonnement vedelien, qu'il résulte de l'article 8 de la DDHC que « *le fait de ne pas appliquer aux infractions commises sous l'empire de la loi ancienne la loi pénale nouvelle, plus douce, revient à permettre au juge de prononcer les peines prévues par la loi ancienne et qui, selon l'appréciation même du législateur, ne sont plus nécessaires* » il en déduit que « *dès lors, sauf à ce que la répression antérieure plus sévère soit inhérente aux règles auxquelles la loi nouvelle s'est substituée, le principe de nécessité des peines implique que la loi pénale plus douce soit rendue immédiatement applicable aux infractions commises avant son entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à des condamnations passées en force de chose jugée* » (cons. 3).
- 3 Néanmoins il écarte l'argumentation des requérants qui estimaient que ces dispositions ont pour effet d'exclure l'application immédiate, même aux faits commis avant son entrée en vigueur, des dispositions pénales plus douces que constituent les paragraphes I, II et III du même article 47. Suivant l'analyse du juge constitutionnel, éclairée par le commentaire aux *Nouveaux cahiers...* ces dispositions ont rendu la commission de l'infraction de revente à perte plus difficile. Toutefois, la poursuite de la répression était inséparable du régime instauré antérieurement par la « loi Galland » n° 96-588 du 1er juillet 1996. Le législateur pouvait donc, « *pour assurer l'effectivité de la législation économique antérieure et éviter que ceux qui ont obtenu, contre la loi, un avantage concurrentiel par la revente à perte soient exonérés de poursuites, adopter la disposition contestée* » (*Nouveaux cahiers...*). Par suite, le Conseil constitutionnel déclare les dispositions de ce paragraphe conformes à la Constitution en estimant qu'il « *n'a pas porté atteinte au principe de nécessité des peines énoncé à l'article 8 de la Déclaration de 1789* » (cons. 4). Ce n'était pas la position adoptée par un certain nombre de juges civils (TGI d'Évry, n° 108 du 26 juin 2007 *Carrefour Hypermarchés France*, n° 0603850077 : décision fondée sur les dispositions du pacte international relatif aux droits civils et politiques et TGI de Paris 11 octobre 2007).
- 4 On relèvera que règle de la rétroactivité de la loi pénale plus douce a été consacrée aussi bien par le juge judiciaire (Cass. crim, 3 février 1986, *M. Philippe X.*, n° 85-93250 ; 7 avril 2004, *M. Jean-Paul X.*, n° 03-84191), administratif (16 novembre 2009, *M. Marc A.*, n° 295046.200918 ; Sect., avis du 5 avril 1996, *Houdmond*, n° 176611) que communautaire (CJCE, 3 mai 2005, *Silvio Berlusconi et a.*, n° C-387/02, § 68). Le commentaire aux *Nouveaux cahiers...* relève que ce principe « *ne figure pas dans la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales* » et que l'article 15 § 1 du pacte international relatif aux droits civils et politiques « *ne le définit que pour les peines et non les incriminations* » (Cass. crim, 6 octobre 2004, *M. Jacobus X.*, n° 03-84827). Pourtant, dans une décision de septembre 2009, la Cour de Strasbourg a procédé à un revirement de jurisprudence en estimant que « *l'article 7 § 1 de la Convention ne garantit pas seulement le principe de non-rétroactivité des lois pénales plus sévères, mais aussi, et implicitement, le principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce* » (Cour EDH, 17 septembre 2009, *Scoppola c. Italie* (No 2) req no 10249/03 : ADL du 17 septembre 2009). De même, le Comité des droits de l'homme des nations unies a dégagé, dans une affaire concernant la France, le même principe de l'article 15§1 du Pacte international sur les droits civils et politiques

(Communication n° 1760/2008, 21 octobre 2010, *Cochet c/ France* : D. 2010 p. 2865, comm. André Huet. NB : ces deux décisions ne sont pas citées par le commentaire aux *Nouveaux cahiers...* ni dans le dossier documentaire de la décision). Preuve que le principe de non rétroactivité de la loi pénale *in mitius* est désormais un principe universel inhérent au caractère « *strictement et évidemment nécessaire* » de la peine pénale.

*

Cons. constit. n° 2010-74 QPC du 03 décembre 2010 MM. Jean-Marc P., René B., Éric B. et la société Auchan France

AUTEUR

SERGE SLAMA

Maître de conférences en droit public à l'Université d'Evry