



Commentaire

Décision n° 2017-692 QPC du 16 février 2018

Époux F.

(Amende pour défaut de déclaration de comptes bancaires ouverts, utilisés ou clos à l'étranger III)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 26 décembre 2017 par le Conseil d'État (décision n° 409358 du 22 décembre 2017) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par M. et Mme Francis F. portant sur le paragraphe IV de l'article 1736 du code général des impôts (CGI), dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-1443 du 30 décembre 2008 de finances rectificative pour 2008, et sur l'article L. 152-5 du code monétaire et financier (CMF), dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2000-1223 du 14 décembre 2000 relative à la partie législative du code monétaire et financier.

Dans sa décision n° 2017-692 QPC du 16 février 2018, le Conseil constitutionnel a déclaré l'article L. 152-5 du CMF conforme à la Constitution avant le 1^{er} janvier 2009, mais contraire à la Constitution à compter de cette date.

I. – Les dispositions contestées

1. – L'obligation de déclaration des comptes bancaires ouverts, utilisés ou clos à l'étranger (2^{ème} alinéa de l'article 1649 A du CGI et article L. 152-2 du CMF)

* Le 2 de l'article 98 de la loi n° 89-935 du 29 décembre 1989 de finances pour 1990 a complété l'article 1649 A du CGI par un alinéa instituant une obligation de déclaration des comptes ouverts, utilisés ou clos à l'étranger par certaines personnes domiciliées ou établies en France. Ce deuxième alinéa de l'article 1649 A du CGI prévoit : « *Les personnes physiques, les associations, les sociétés n'ayant pas la forme commerciale, domiciliées ou établies en France, sont tenues de déclarer, en même temps que leur déclaration de revenus ou de résultats, les références des comptes ouverts, utilisés ou clos à l'étranger (...)* ».

* L'ordonnance n° 2000-1223 du 14 décembre 2000 relative à la partie législative du code monétaire et financier a procédé à une codification « miroir » de cette obligation déclarative au nouvel article L. 152-2 de ce code : « *Les personnes physiques, les associations, les sociétés n'ayant pas la forme*

commerciale, domiciliées ou établies en France, sont soumises aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 1649 A du code général des impôts ».

2. – La sanction de la méconnaissance de l'obligation déclarative (paragraphe IV de l'article 1736 du CGI et article L. 152-5 du CMF)

* Le 4 de l'article 98 de la loi du 29 décembre 1989 a complété l'article 1768 *bis* du CGI par un alinéa instituant une sanction de la méconnaissance de l'obligation déclarative prévue à l'article 1649 A. Ce troisième alinéa de l'article 1768 *bis* prévoit : « *les infractions aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 1649 A du code général des impôts sont passibles d'une amende de 5 000 F par compte non déclaré* ». L'article 1^{er} de l'ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 a opéré, à compter du 1^{er} janvier 2002, la conversion en euros de cette amende, dont le montant est devenu 750 euros.

* L'ordonnance du 14 décembre 2000 a procédé à la codification « miroir » de cette sanction, instituée par le 4 de l'article 98 de la loi du 29 décembre 1989, au nouvel article L. 152-5 du CMF : « *Les infractions aux dispositions de l'article L. 152-2 sont passibles d'une amende de cinq mille francs par compte non déclaré* ».

L'article L. 152-5 du CMF est demeuré inchangé jusqu'à son abrogation par l'article 110 de la loi n° 2016-1918 du 29 décembre 2016 de finances rectificative pour 2016.

* En revanche, la sanction prévue par le CGI a connu plusieurs évolutions.

D'une part, l'ordonnance n° 2005-1512 du 7 décembre 2005 relative à des mesures de simplification en matière fiscale et à l'harmonisation et l'aménagement du régime des pénalités a recodifié les dispositions du troisième alinéa de l'article 1768 *bis* du CGI au paragraphe IV de l'article 1736 du même code aux termes duquel : « *les infractions aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 1649 A et de l'article 1649 A bis sont passibles d'une amende de 750 euros par compte ou avance non déclaré* ».

D'autre part, les dispositions du paragraphe IV de l'article 1736 du CGI ont ensuite été modifiées à deux reprises, sans que le législateur modifie en conséquence l'article L. 152-5 du CMF qui en est, dès lors, devenu le miroir « déformé » :

– la loi n° 2008-1443 du 30 décembre 2008 de finances rectificative pour 2008 a relevé le montant de l'amende et a établi une distinction entre les comptes bancaires non déclarés, selon qu'ils sont ou non ouverts dans un État ayant

conclu avec la France une convention d'assistance administrative (1 500 € ou 10 000 €). Cette version du paragraphe IV de l'article 1736 du CGI a été contrôlée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2015-481 QPC¹ validant la sanction du défaut de déclaration de compte bancaire ouvert, utilisé ou clos à l'étranger ;

– la loi n° 2012-354 du 14 mars 2012 de finances rectificative pour 2012 a ajouté un nouvel alinéa au paragraphe IV de l'article 1736 du CGI pour prévoir que « *si le total des soldes créditeurs du ou des comptes à l'étranger non déclarés est égal ou supérieur à 50 000 € au 31 décembre de l'année au titre de laquelle la déclaration devait être faite, l'amende par compte non déclaré est égale à 5 % du solde créditeur de ce même compte, sans pouvoir être inférieure aux montants prévus au premier alinéa du présent IV* ». Il s'est agi d'« *augmenter le montant de la sanction applicable, quel que soit le pays considéré, lorsque les enjeux financiers sont importants (...) Afin de cibler cette mesure sur les gros comptes, un seuil de 50 000 € est introduit au-delà duquel cette amende proportionnelle est applicable* »². Cette nouvelle version de l'amende trouve à s'appliquer à compter des déclarations qui devaient être faites en 2012, correspondant aux comptes ouverts, utilisés ou clos à compter de l'année 2011. Elle a été censurée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2016-554 QPC pour violation du principe de proportionnalité des peines³.

B. – Origine de la QPC et question posée

Les requérants ont fait l'objet d'un contrôle fiscal portant sur les années 2008 et 2009, à l'issue duquel l'administration leur a notifié, sur le fondement du paragraphe IV de l'article 1736 du CGI, une amende pour défaut de déclaration d'un compte bancaire détenu au Luxembourg.

Après le rejet de leur réclamation, ils ont saisi le tribunal administratif de Montreuil d'une requête tendant à la décharge de cette amende. N'ayant pas obtenu satisfaction, ils ont relevé appel du jugement devant la cour administrative d'appel de Versailles, laquelle a accueilli leur demande sur ce point.

L'administration s'est pourvue en cassation devant le Conseil d'État. À cette occasion, les requérants ont soulevé une QPC portant sur le paragraphe IV de l'article 1736 du CGI et l'article L. 152-5 du CMF.

¹ Décision n° 2015-481 QPC du 17 septembre 2015, *Époux B (Amende pour défaut de déclaration de comptes bancaires ouverts, utilisés ou clos à l'étranger)*.

² Exposé des motifs du projet de loi de finances rectificative pour 2012, rapport n° 439 déposé le 8 février 2012 par M. Gilles Carrez, p. 172.

³ Décision n° 2016-554 QPC du 22 juillet 2016, *M. Gilbert B. (Amende pour défaut de déclaration de comptes bancaires ouverts, utilisés ou clos à l'étranger II)*.

Par la décision du 22 décembre 2017 précitée, le Conseil d'État a renvoyé au Conseil constitutionnel cette QPC, au motif « *que la question soulevée (...) présente, au regard du principe d'égalité devant la loi, un caractère sérieux* ».

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

A. – La détermination du champ de la QPC

Les requérants reprochaient aux dispositions contestées de méconnaître le principe d'égalité devant la loi. Selon eux, en permettant à l'administration de choisir discrétionnairement de sanctionner la méconnaissance de l'obligation déclarative instituée par l'article 1649 A du CGI d'une amende dont le montant diffère selon qu'elle est infligée sur le fondement du paragraphe IV de l'article 1736 de ce code ou sur celui de l'article L. 152-5 du CMF, ces dispositions institueraient une différence de traitement contraire au principe d'égalité devant la loi.

Compte tenu de ces griefs, le Conseil constitutionnel a regardé la QPC comme portant, d'une part, sur les mots « *du deuxième alinéa de l'article 1649 A et* » et « *compte ou* » figurant dans la première phrase du paragraphe IV de l'article 1736 du CGI, dans sa rédaction résultant de la loi du 30 décembre 2008 et sur la seconde phrase de ce même paragraphe IV et, d'autre part, sur l'article L. 152-5 du CMF, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 14 décembre 2000 (paragr. 4).

B. – Le non-lieu à statuer en ce qui concerne les dispositions contestées du paragraphe IV de l'article 1736 du CGI

De jurisprudence constante, le Conseil constitutionnel juge que « *Selon les dispositions combinées du troisième alinéa de l'article 23-2 et du troisième alinéa de l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 [portant loi organique sur le Conseil constitutionnel], le Conseil constitutionnel ne peut être saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à une disposition qui a déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement des circonstances* »⁴.

Le Conseil constitutionnel avait déjà contrôlé les mots « *du deuxième alinéa de l'article 1649 A et* » et « *compte ou* » figurant dans la première phrase du paragraphe IV de l'article 1736 du CGI, dans sa rédaction résultant de la loi du 30 décembre 2008, ainsi que la seconde phrase de ce même paragraphe IV. Il les

⁴ Cf. par exemple : décision n° 2016-600 QPC du 2 décembre 2016, *M. Raïme A. (Perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence III)*, paragr. 4.

avait déclarés conformes à la Constitution dans sa décision n° 2015-481 QPC précitée.

C'est d'ailleurs la raison pour laquelle le Conseil d'État n'avait pas renvoyé au Conseil constitutionnel le paragraphe IV de l'article 1736 du CGI pris isolément, mais la combinaison de ces dispositions avec celles de l'article L. 152-5 du CMF : *« En deuxième lieu, si le Conseil constitutionnel, par une décision n° 2015-481 QPC du 17 septembre 2015, a déclaré conformes à la Constitution les mots "du deuxième alinéa de l'article 1649 A et" et "compte ou" figurant à la première phrase du IV de l'article 1736 du code général des impôts ainsi que la seconde phrase du même paragraphe IV dans sa rédaction résultant de la loi de finances rectificative pour 2008 et s'il résulte des motifs et du dispositif de cette décision, ainsi que le relève le ministre, que cette déclaration de conformité porte sur les dispositions du IV de l'article 1736 du code général des impôts en tant qu'elles sanctionnent d'une amende de 1 500 euros ou de 10 000 euros par compte non déclaré les infractions aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 1649 A du même code, le Conseil constitutionnel ne s'est pas prononcé sur la conformité à la Constitution des modifications du IV de l'article 1736 apportées par la loi de finances rectificative pour 2008, prises en combinaison avec les dispositions, inchangées par cette même loi, de l'article L. 152-5 du code monétaire et financier ».*

Ce faisant, le Conseil d'État invitait le Conseil constitutionnel à opérer son contrôle de constitutionnalité *« en tant que »* ou à le faire porter sur une *« combinaison »* de dispositions. Toutefois, le Conseil constitutionnel n'a jamais pratiqué ce type de contrôle et a écarté une telle évolution dans ses récentes décisions n°s 2017-642 QPC, 2017-643/650 QPC et 2017-676 QPC⁵.

De même, si, dans ses décisions n°s 2016-545 et 2016-546 QPC⁶, il a contrôlé une combinaison de deux articles, après les avoir contrôlés *« pris isolément »*, un changement de circonstances avait alors justifié le réexamen de ces dispositions. C'est chacune des dispositions contrôlées, non leur combinaison, qui a été validée dans le dispositif de ces décisions.

Dès lors, les dispositions contestées du paragraphe IV de l'article 1736 du CGI ayant déjà été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le

⁵ Décisions n°s 2017-642 QPC du 7 juillet 2017, *M. Alain C. (Exclusion de certaines plus-values mobilières de l'abattement pour durée de détention)* et 2017-643/650 QPC, 7 juillet 2017, *M. Amar H. et autre (Majoration de 25 % de l'assiette des contributions sociales sur les revenus de capitaux mobiliers particuliers)* ; 2017-676 QPC du 1^{er} décembre 2017, *Mme Élise D. (Déductibilité des dettes du défunt à l'égard de ses héritiers ou de personnes interposées)*

⁶ Décisions n°s 2016-545 QPC du 24 juin 2016, *M. Alec W. et autre (Pénalités fiscales pour insuffisance de déclaration et sanctions pénales pour fraude fiscale)* ; décision n° 2016-546 QPC du 24 juin 2016, *M. Jérôme C. (Pénalités fiscales pour insuffisance de déclaration et sanctions pénales pour fraude fiscale)*.

dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, la possibilité d'un réexamen était subordonnée à l'existence d'un changement des circonstances.

En l'absence d'un tel changement, le Conseil constitutionnel a jugé qu'« *il n'y a pas lieu, pour le Conseil constitutionnel, de réexaminer la conformité de ces dispositions à la Constitution* » (paragr. 6).

C. – La fin de non-recevoir opposée par le Premier ministre à la QPC portant sur l'article L. 152-5 du CMF

Dans ses observations, le Premier ministre faisait valoir qu'il n'y avait pas lieu pour le Conseil constitutionnel de statuer sur l'article L. 152-5 du CMF. Selon lui, en majorant l'amende prévue au paragraphe IV de l'article 1736 du CGI, par l'article 52 la loi du 30 décembre 2008, le législateur aurait implicitement abrogé, à compter du 1^{er} janvier 2009, l'article L. 152-5 du CMF, dont l'amende est demeurée inchangée.

Toutefois, le Conseil constitutionnel n'a pas accueilli cet argument d'irrecevabilité. Il a jugé que « *la seule circonstance que, à compter du 1^{er} janvier 2009, le même manquement était susceptible d'être sanctionné d'une amende dont le montant différait selon que celle-ci était fondée sur le paragraphe IV de l'article 1736 du code général des impôts ou sur l'article L. 152-5 du code monétaire et financier ne saurait autoriser à considérer que ce dernier article aurait été implicitement abrogé par la loi du 30 décembre 2008* » (paragr. 8).

Le Conseil constitutionnel a donc jugé recevable la question prioritaire de constitutionnalité portant sur l'article L. 152-5 du CMF (paragr. 9).

D. – Le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi

1. – La jurisprudence du Conseil constitutionnel

Aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « *La loi... doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse* ». De manière constante, le Conseil constitutionnel juge que le principe d'égalité devant la loi « *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* »⁷.

⁷ Par exemple : décision n° 2016-592 QPC du 21 octobre 2016, *Mme Françoise B. (Recours en récupération des frais d'hébergement et d'entretien des personnes handicapées)*, paragr. 6.

Le Conseil constitutionnel a déjà eu à connaître, au regard du principe d'égalité devant la loi, de la situation dans laquelle un même manquement est réprimé par des sanctions d'inégale importance, selon leur fondement législatif.

Dans sa décision n° 2013-328 QPC, le Conseil a ainsi censuré des dispositions du code de l'action sociale et des familles qui instituaient une sanction de la fraude aux prestations sociales différente des sanctions instituées par le code pénal pour les mêmes faits : *« Considérant qu'ainsi, des faits qualifiés par la loi de façon identique peuvent, selon le texte d'incrimination sur lequel se fondent les autorités de poursuite, faire encourir à leur auteur soit une peine de cinq ans d'emprisonnement et 375 000 euros d'amende, soit une peine de 5 000 euros d'amende ; que la différence entre les peines encourues implique également des différences relatives à la procédure applicable et aux conséquences d'une éventuelle condamnation ; que cette différence de traitement n'est justifiée par aucune différence de situation en rapport direct avec l'objet de la loi ; qu'eu égard à sa nature et à son importance, la différence entre les peines encourues méconnaît le principe d'égalité devant la loi pénale ; que, par suite, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, l'article L. 135-1 du code de l'action sociale et des familles doit être déclaré contraire à la Constitution »*⁸.

C'est donc l'article prévoyant la peine la plus sévère – le seul dont le Conseil était saisi – qui a ainsi été censuré. Le Conseil ne s'est par ailleurs pas limité à comparer la nature et le quantum des peines : il a également relevé les différences relatives à la procédure applicable et aux conséquences de la condamnation (l'existence d'une peine d'emprisonnement entraînant des conséquences spécifiques, notamment en termes de garde à vue, de contrôle judiciaire et de peines complémentaires).

Dans le même sens, dans sa décision n° 2014-690 DC, le Conseil a censuré des dispositions instituant une sanction pour des manquements relatifs aux conditions générales de vente en matière commerciale, sans que la loi déferée n'ait supprimé d'autres dispositions réprimant les mêmes faits par une sanction différente : *« l'article 123 de la loi déferée n'a pas modifié le dernier alinéa du paragraphe I de l'article L. 441-6 du code de commerce aux termes duquel "est puni d'une amende de 15 000 euros le fait de ne pas respecter les délais de paiement mentionnés aux huitième et onzième alinéas, le fait de ne pas indiquer dans les conditions de règlement les mentions figurant à la première phrase du douzième alinéa ainsi que le fait de fixer un taux ou des conditions d'exigibilité des pénalités de retard selon des modalités non conformes aux dispositions du même alinéa" ; que le paragraphe VI de l'article L. 441-6 du code de commerce, dans sa rédaction résultant de l'article 123 de la loi déferée, punit*

⁸ Décision n° 2013-328 QPC du 28 juin 2013, *Association Emmaüs Forbach (Incrimination de la perception frauduleuse de prestations d'aide sociale)*, cons. 6.

ces mêmes faits d'une amende administrative de 75 000 euros pour une personne physique ou 375 000 euros pour une personne morale ; qu'ainsi, des faits qualifiés par la loi de façon identique peuvent, selon le texte d'incrimination sur lequel se fondent les autorités de poursuite, faire encourir à leur auteur soit une amende de 15 000 euros, soit une amende de 75 000 euros pour une personne physique ou 375 000 euros pour une personne morale ; que cette différence de traitement n'est justifiée par aucune différence de situation en rapport direct avec l'objet de la loi ; qu'eu égard à son importance, la différence entre les peines encourues méconnaît le principe d'égalité devant la loi »⁹.

2. – L'application à l'espèce

Après avoir rappelé sa formulation de principe relative à l'égalité devant la loi (paragr. 10), le Conseil constitutionnel a analysé le grief en distinguant, en premier lieu, la période, avant l'entrée en vigueur de la loi du 30 décembre 2008, pendant laquelle l'article L. 152-5 du CMF était un miroir exact de l'article 1768 bis puis de l'article 1736 du CGI et, en second lieu, la période suivante, au cours de laquelle l'article L. 152-5 était devenu un miroir « déformé » du paragraphe IV de l'article 1736 du CGI.

S'agissant de la première période, le Conseil constitutionnel a jugé que l'article L. 152-5 n'instituait aucune différence de traitement : « à compter de son entrée en vigueur et avant celle de la loi du 30 décembre 2008, l'article L. 152-5 du code monétaire et financier a eu pour seul objet de reproduire à l'identique la sanction prévue au troisième alinéa de l'article 1768 bis du code général des impôts puis au paragraphe IV de l'article 1736 du même code. Par conséquent, l'article L. 152-5 du code monétaire et financier n'a institué aucune différence de traitement entre les personnes ayant manqué à l'obligation déclarative prévue à l'article 1649 A du code général des impôts ». Dès lors, « Le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi doit donc être écarté. En outre, durant la même période, l'article L. 152-5 du code monétaire et financier n'a méconnu aucun droit ou liberté que la Constitution garantit » (paragr. 11).

S'agissant de la seconde période, le Conseil constitutionnel a, en revanche, jugé que l'article L. 152-5 instituait une différence de traitement injustifiée, en méconnaissance du principe d'égalité devant la loi : « à compter de l'entrée en vigueur de la loi du 30 décembre 2008 et jusqu'à l'abrogation expresse de l'article L. 152-5 du code monétaire et financier par la loi du 29 décembre 2016 mentionnée ci-dessus, cet article sanctionnait d'une amende de 750 euros le

⁹ Décision n° 2014-690 DC du 13 mars 2014, *Loi relative à la consommation*, cons. 74.

manquement à l'obligation déclarative prévue par l'article 1649 A du code général des impôts. Ce même manquement était sanctionné par le paragraphe IV de l'article 1736 du code général des impôts d'une amende de 1 500 euros. Ainsi, un même manquement pouvait être sanctionné par une amende dont le montant était différent selon la disposition en vertu de laquelle elle était infligée. Cette différence de traitement n'est justifiée par aucune différence de situation en rapport direct avec l'objet de la loi. Durant cette période, l'article L. 152-5 du code monétaire et financier était donc contraire au principe d'égalité devant la loi » (paragr. 12).

Le Conseil a donc déclaré l'article L. 152-5 du CMF, dans sa rédaction résultant de l'ordonnance du 14 décembre 2000, conforme à la Constitution avant le 1^{er} janvier 2009, puis contraire à celle-ci à compter de cette date (paragr. 13)¹⁰. Aucun motif ne justifiant de reporter la prise d'effet de la déclaration d'inconstitutionnalité, « *celle-ci intervient donc à compter de la date de publication de la présente décision* » (paragr. 15).

¹⁰ Pour des exemples de telles déclarations de conformité ou d'inconstitutionnalité de date à date, cf. les décisions n° 2014-396 QPC du 23 mai 2014, *France Hydro Électricité (Classement des cours d'eau au titre de la protection de l'eau et des milieux aquatiques)* et n° 2016-595 QPC du 18 novembre 2016, *Société Aprochim et autres (Conditions d'exercice de l'activité d'élimination des déchets)*.