

# Décision n° 2010-41 QPC

## QPC – Société Cdiscount et autre Article L. 121-4 du Code de la consommation Dossier documentaire

Source : services du Conseil constitutionnel © 2010

### Table des matières

<b>I. Dispositions législatives</b>	<b>3</b>
<b>A. Dispositions contestées</b>	<b>3</b>
1. Article L. 121-4 du code de la consommation	3
– Article L. 121-4	3
<b>B. Autres dispositions</b>	<b>4</b>
1. Code de la consommation	4
– Article L. 121-8	4
– Article L. 121-9	4
– Article L. 121-10	4
– Article L. 121-11	5
– Article L. 121-12	5
– Article L. 121-14	5
<b>C. Textes règlementaires</b>	<b>6</b>
1. Décret n°92-280 du 27 mars 1992 pris pour l'application des articles 27 et 33 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 et fixant les principes généraux définissant les obligations des éditeurs de services en matière de publicité, de parrainage et de télé-achat.	6
– Article 6	6
<b>D. Jurisprudence d'application</b>	<b>7</b>
1. Cour de cassation	7
– Cour de cassation, Chambre criminelle, 5 décembre 1995, N° 95-85.119 Bulletin criminel 1995 N° 366 p. 1075	7
– Cour de cassation, Chambre criminelle, 28 février 1996, N° 95-80.992	7
– Cour de cassation, première chambre civile, 9 mars 2004, n°01-11.296, AOL	8
<b>E. Textes administratifs</b>	Erreur ! Signet non défini.
<b>II. Droits et libertés garantis par le Conseil constitutionnel</b>	<b>9</b>
<b>A. Normes de référence</b>	<b>9</b>
1. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789	9
– Article 8	9
<b>B. Jurisprudence</b>	<b>10</b>

<b>1. Jurisprudence constitutionnelle relative au principe d'individualisation des peines .....</b>	<b>10</b>
– Décision n° 2010-6/7 QPC du 11 juin 2010, <i>M. Stéphane A. et autres</i> (Article L. 7 du code électoral).....	10
– Décision n° 2010-604 DC du 25 février 2010 – Loi renforçant la lutte contre les violences de groupes et la protection des personnes chargées d'une mission de service public .....	10
– Décision n° 2007-554 DC du 9 août 2007 - Loi renforçant la lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs .....	11
– Décision n° 2000-433 DC du 27 juillet 2000 - Loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication .....	11
– Décision n° 99-411 DC du 16 juin 1999, Loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseau de transport public de voyageurs .....	12
– Décision n° 93-325 DC du 13 août 1993 - Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France.....	13

**III. Doctrines **14****

<b>A. La juridiction pénale qui sanctionne le délit de publicité mensongère peut-elle s'abstenir d'ordonner la publication de sa décision ?.....</b>	<b>14</b>
<b>B. Concurrence interdite - Concurrence déloyale et parasitisme .....</b>	<b>16</b>

# I. Dispositions législatives

## A. Dispositions contestées

### 1. Article L. 121-4 du code de la consommation

Livre Ier : Information des consommateurs et formation des contrats.

Titre II : Pratiques commerciales.

Chapitre Ier : Pratiques commerciales réglementées.

Section 1 : Publicité.

– **Article L. 121-4**

*Codifié par la Loi n° 93-949 du 26 juillet 1993 relative au code de la consommation (annexe du JORF, 27 juillet 1993)*

*Ancien texte : article 44 de la loi n°73-1193 du 27 décembre 1973 d'orientation du commerce et de l'artisanat*

**En cas de condamnation, le tribunal ordonne la publication du jugement. Il peut, de plus, ordonner la diffusion, aux frais du condamné, d'une ou de plusieurs annonces rectificatives. Le jugement fixe les termes de ces annonces et les modalités de leur diffusion et impartit au condamné un délai pour y faire procéder ; en cas de carence et sans préjudice des pénalités prévues à l'article L. 121-7, il est procédé à cette diffusion à la diligence du ministère public aux frais du condamné.**

## **B. Autres dispositions**

### **1. Code de la consommation**

**Livre Ier : Information des consommateurs et formation des contrats.**

**Titre II : Pratiques commerciales.**

**Chapitre Ier : Pratiques commerciales réglementées.**

(...)

– **Article L. 121-7**

Pour l'application de l'article L. 121-6, le tribunal peut demander tant aux parties qu'à l'annonceur la communication de tous documents utiles. En cas de refus, il peut ordonner la saisie de ces documents ou toute mesure d'instruction appropriée. Il peut en outre prononcer une astreinte pouvant atteindre 4500 euros par jour de retard à compter de la date qu'il a retenue pour la production de ces documents.

Les pénalités prévues au premier alinéa de l'article L. 121-6 sont également applicables en cas de refus de communication des éléments de justification ou des publicités diffusées, demandés dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article L. 121-2, de même qu'en cas d'observation des décisions ordonnant la cessation de la pratique commerciale ou de non-exécution dans le délai imparti des annonces rectificatives.

#### **Sous-section 2 : Publicité.**

– **Article L. 121-8**

Toute publicité qui met en comparaison des biens ou services en identifiant, implicitement ou explicitement, un concurrent ou des biens ou services offerts par un concurrent n'est licite que si :

1° Elle n'est pas trompeuse ou de nature à induire en erreur ;

2° Elle porte sur des biens ou services répondant aux mêmes besoins ou ayant le même objectif ;

3° Elle compare objectivement une ou plusieurs caractéristiques essentielles, pertinentes, vérifiables et représentatives de ces biens ou services, dont le prix peut faire partie.

Toute publicité comparative faisant référence à une offre spéciale doit mentionner clairement les dates de disponibilité des biens ou services offerts, le cas échéant la limitation de l'offre à concurrence des stocks disponibles et les conditions spécifiques applicables.

– **Article L. 121-9**

La publicité comparative ne peut :

1° Tirer indûment profit de la notoriété attachée à une marque de fabrique, de commerce ou de service, à un nom commercial, à d'autres signes distinctifs d'un concurrent ou à l'appellation d'origine ainsi qu'à l'indication géographique protégée d'un produit concurrent ;

2° Entraîner le discrédit ou le dénigrement des marques, noms commerciaux, autres signes distinctifs, biens, services, activité ou situation d'un concurrent ;

3° Engendrer de confusion entre l'annonceur et un concurrent ou entre les marques, noms commerciaux, autres signes distinctifs, biens ou services de l'annonceur et ceux d'un concurrent ;

4° Présenter des biens ou des services comme une imitation ou une reproduction d'un bien ou d'un service bénéficiant d'une marque ou d'un nom commercial protégé.

– **Article L. 121-10**

Pour les produits bénéficiant d'une appellation d'origine ou d'une indication géographique protégée, la comparaison n'est autorisée qu'entre des produits bénéficiant chacun de la même appellation ou de la même indication

– **Article L. 121-11**

Il est interdit de faire figurer des annonces comparatives telles que définies aux articles L. 121-8 et L. 121-9 sur des emballages, des factures, des titres de transport, des moyens de paiement ou des billets d'accès à des spectacles ou à des lieux ouverts au public

– **Article L. 121-12**

Sans préjudice des dispositions de l'article L. 121-2, l'annonceur pour le compte duquel la publicité comparative est diffusée doit être en mesure de prouver dans un bref délai l'exactitude matérielle des énonciations, indications et présentations contenues dans la publicité.

(...)

– **Article L. 121-14**

Sans préjudice de l'application de l'article 1382 du code civil, **les infractions aux dispositions des articles L. 121-8 à L. 121-12 sont, le cas échéant, punies des peines prévues, d'une part, aux articles L. 121-1 à L. 121-7 et, d'autre part, aux articles L. 716-9 et L. 716-12 du code de la propriété intellectuelle.**

Un décret en Conseil d'Etat précise en tant que de besoin les modalités d'application des articles L. 121-8 à L. 121-13.

## C. Textes réglementaires

**1. Décret n°92-280 du 27 mars 1992 pris pour l'application des articles 27 et 33 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 et fixant les principes généraux définissant les obligations des éditeurs de services en matière de publicité, de parrainage et de télé-achat.**

(...)

### – **Article 6**

*Modifié par Décret 2001-1331 2001-12-28 art. 2 JORF 29 décembre 2001*

La publicité doit être conçue dans le respect des intérêts des consommateurs. Toute publicité comportant, sous quelque forme que ce soit, des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur les consommateurs est interdite.

## **D. Jurisprudence d'application**

### **1. Cour de cassation**

- **Cour de cassation, Chambre criminelle, 5 décembre 1995, N° 95-85.119 Bulletin criminel 1995 N° 366 p. 1075**

(...)

Attendu qu'aux termes de l'article 111-3, alinéa second, du Code pénal, nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi ;

Attendu que, par l'arrêt attaqué, la cour d'appel a condamné le prévenu pour le délit de publicité trompeuse et a ordonné notamment l'affichage de la décision pour une durée de huit jours, à la porte du magasin de la société Sodima ;

**Mais attendu que, si l'article L. 121-4 du Code de la consommation prévoit la publication de la condamnation, il n'en autorise pas l'affichage ;**

D'où il suit que l'arrêt encourt la cassation pour avoir méconnu le texte ci-dessus rappelé ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE par voie de retranchement l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Riom, en date du 7 septembre 1995, en ses seules dispositions concernant l'affichage de la condamnation, les autres dispositions de l'arrêt étant expressément maintenues ;

(...)

- **Cour de cassation, Chambre criminelle, 28 février 1996, N° 95-80.992**

(...)

Sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation de l'article **L. 121-4 du Code de la consommation** ; "en ce que la décision attaquée, confirmant la décision des premiers juges, a ordonné la publication par extraits du jugement dans les journaux Le Figaro, France Soir, Elle ;

"alors, d'une part, que l'article L. 121-4 du Code de la consommation permet au tribunal d'ordonner la publication d'un jugement de condamnation pour publicité mensongère, à l'exclusion de toute autre infraction ;

que la décision attaquée est donc entachée de violation de la loi en tant qu'elle ordonne la publication par extrait du jugement sans préciser que seule la partie du jugement relative à la publicité mensongère à l'exclusion de toute partie de la décision concernant la condamnation pour infraction à la loi du 30 décembre 1906 doit être publiée ;

"alors, d'autre part, que le jugement ordonnant la publication doit préciser les modalités de la publication et impartir au condamné un délai pour y faire procéder ;

qu'au cas de carence de celui-ci il est procédé à la diffusion à la diligence du ministère public aux frais du condamné ;

qu'en se contentant d'ordonner la publication par extrait du jugement dans les journaux Le Figaro, France Soir et Elle sans préciser le coût des publications, et sans fixer de délai, la décision attaquée a violé l'article L. 121-4 du Code de la consommation ;

"alors, enfin, que la cour d'appel, s'étant décidée par des motifs différents des premiers juges, ne pouvait confirmer le jugement en ce qu'il avait ordonné sa publication par extraits, mais devait nécessairement se prononcer sur la publication de l'arrêt" ;

Attendu que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement entrepris qui, par application de l'article L.121-4 du Code de la consommation, a ordonné, à titre de peine complémentaire, la publication par extraits de la décision dans trois journaux ;

Attendu qu'il n'importe pour l'application de ce texte, qui rend la publication obligatoire en cas de condamnation pour publicité trompeuse, que le prévenu ait été poursuivi pour d'autres infractions ;

que, si la publication est seulement ordonnée par extraits, comme en l'espèce, il appartient à la juridiction qui a rendu la décision de statuer sur les éventuels incidents d'exécution de la peine prononcée par elle, conformément aux dispositions de l'article 710 du Code de procédure pénale ;

Attendu, en outre, que, contrairement aux allégations de la deuxième branche du moyen, ce n'est que lorsque le tribunal ordonne la diffusion d'annonces rectificatives, en vertu de l'article L.121-4, qu'il doit fixer les modalités de la diffusion et impartir au condamné un délai pour y procéder ;

Que le moyen ne peut, dès lors, être admis ;  
Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;  
REJETTE le pourvoi ;

– **Cour de cassation, première chambre civile, 9 mars 2004, n°01-11.296, AOL**

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir ordonné la publication de la décision, alors, selon le moyen :

*1°/ qu'en condamnant AOL à publier la décision sur son portail et en autorisant la même publication dans la presse écrite, alors qu'aucune dispositions n'autorise le juge des référés à ordonner la publication de sa décision, la cour d'appel statuant en référé a excédé ses pouvoirs et violé les articles 484 et 809, alinéa 1er, du nouveau Code de procédure civile ;*

*2°/ qu'en ordonnant la publication d'une décision provisoire rendue par un juge civil et constatant une infraction pénale dont la réalité n'a pas été établie, la cour d'appel a violé les articles 9 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen, l'article 9.1, alinéa 1er, du Code civil et l'article 6 paragraphe 2 de la Convention européenne des droits de l'homme ;*

Mais attendu d'abord que les associations de consommateurs qui sont recevables à saisir le juge des référés d'une demande tendant à faire cesser un trouble illicite, peuvent, aux termes de l'article L. 421-9 du Code de la consommation, solliciter la publication de la décision ; qu'ensuite, la cour d'appel a parfaitement caractérisé l'aspect trompeur de la publicité vantant le caractère illimité du forfait, et établi la réalité de l'infraction reprochée ; que le moyen, non fondé en sa première branche, est dépourvu de pertinence en sa seconde ;

Et attendu que le pourvoi est abusif ;  
PAR CES MOTIFS :  
REJETTE le pourvoi ;

## **II. Droits et libertés garantis par le Conseil constitutionnel**

### **A. Normes de référence**

#### **1. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789**

– **Article 8**

La Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une Loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée.

## B. Jurisprudence

### 1. Jurisprudence constitutionnelle relative au principe d'individualisation des peines

– **Décision n° 2010-6/7 OPC du 11 juin 2010, M. Stéphane A. et autres (Article L. 7 du code électoral)**

(...)

5. Considérant que l'interdiction d'inscription sur la liste électorale imposée par l'article L. 7 du code électoral vise notamment à réprimer plus sévèrement certains faits lorsqu'ils sont commis par des personnes dépositaires de l'autorité publique, chargées d'une mission de service public ou investies d'un mandat électif public ; qu'elle emporte une incapacité d'exercer une fonction publique élective d'une durée égale à cinq ans ; qu'elle constitue une sanction ayant le caractère d'une punition ; que cette peine privative de l'exercice du droit de suffrage est attachée de plein droit à diverses condamnations pénales sans que le juge qui décide de ces mesures ait à la prononcer expressément ; qu'il ne peut davantage en faire varier la durée ; que, même si l'intéressé peut être, en tout ou partie, y compris immédiatement, relevé de cette incapacité dans les conditions définies au second alinéa de l'article 132-21 du code pénal, cette possibilité ne saurait, à elle seule, **assurer le respect des exigences qui découlent du principe d'individualisation des peines** ; que, par suite, l'article L. 7 du code électoral méconnaît ce principe et doit être déclaré contraire à la Constitution ;

(...)

– **Décision n° 2010-604 DC du 25 février 2010 – Loi renforçant la lutte contre les violences de groupes et la protection des personnes chargées d'une mission de service public**

(...)

. En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance du principe de proportionnalité des peines :

13. Considérant que, selon les requérants, la peine instituée par le nouveau délit serait manifestement excessive ; qu'en outre, le législateur aurait dû faire varier le quantum de celle-ci en fonction de la gravité des violences préparées et qu'en s'abstenant de le faire, il a reporté sur les autorités juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'appartient qu'à la loi ;

14. Considérant qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : " La loi fixe les règles concernant... la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables " ; que l'article 61 de la Constitution ne confère pas au Conseil constitutionnel un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, mais lui donne seulement compétence pour se prononcer sur la conformité à la Constitution des lois déférées à son examen ; que, si la nécessité des peines attachées aux infractions relève du pouvoir d'appréciation du législateur, il incombe au Conseil constitutionnel de s'assurer de l'absence de disproportion manifeste entre l'infraction et la peine encourue ;

15. Considérant, en premier lieu, qu'en punissant d'une peine d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende la participation intentionnelle, dans les conditions susrappelées, à un groupement en vue de commettre des actes de violence aux personnes ou de dommages aux biens, le législateur n'a pas institué une peine manifestement disproportionnée ;

16. Considérant, en deuxième lieu, que l'institution de cette nouvelle infraction tend à réprimer la participation aux actes préparatoires à certaines infractions, notamment de violences aux personnes, dont la gravité ne peut à ce stade qu'être supposée ; que, dès lors, le grief fait au législateur de ne pas avoir fait varier la peine encourue en fonction de circonstances seulement éventuelles n'est pas fondé ;

17. Considérant, en dernier lieu, **que les modalités de répression de cette infraction pénale n'ont ni pour objet ni pour effet de déroger au principe de l'individualisation des peines confiée au juge conformément à l'article 8 de la Déclaration de 1789** ;

(...)

– **Décision n° 2007-554 DC du 9 août 2007 - Loi renforçant la lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs**

(...)

13. Considérant que le principe d'individualisation des peines, qui découle de l'article 8 de la Déclaration de 1789, ne saurait faire obstacle à ce que le législateur fixe des règles assurant une répression effective des infractions ; qu'il n'implique pas davantage que la peine soit exclusivement déterminée en fonction de la personnalité de l'auteur de l'infraction ;

(...)

29. Considérant que les dispositions du chapitre II de la loi déferée, qui modifient ou complètent le code pénal et le code de procédure pénale, sont relatives à l'injonction de soins ; que les articles 7, 8 et 9 tendent à soumettre à cette injonction les personnes condamnées à un suivi socio-judiciaire, à une peine d'emprisonnement assortie du sursis avec mise à l'épreuve ou placées sous surveillance judiciaire ; que les articles 10 et 11 modifient les conditions d'octroi des réductions supplémentaires de peine ainsi que de la libération conditionnelle aux personnes condamnées pour un crime ou un délit pour lequel le suivi socio-judiciaire est encouru ;

30. Considérant que, selon les requérants, ces dispositions, « par leur automaticité », méconnaissent les principes de nécessité et d'individualisation des peines ainsi que les articles 64 et 66 de la Constitution ;

31. Considérant, d'une part, que, dans le cadre du suivi socio-judiciaire, du sursis avec mise à l'épreuve, de la surveillance judiciaire ainsi que de la libération conditionnelle, les personnes condamnées ne pourront être soumises à une injonction de soins que s'il est établi, après une expertise médicale, qu'elles sont susceptibles de faire l'objet d'un traitement ; que, par les mots « sauf décision contraire », le législateur a expressément préservé la possibilité pour la juridiction ou le juge d'application des peines de ne pas prévoir cette injonction de soins ; qu'en outre, les dispositions contestées qui privent les personnes incarcérées du bénéfice des réductions supplémentaires de peine réservent également la faculté d'une décision contraire du juge ou du tribunal de l'application des peines ;

32. Considérant, d'autre part, que le I de l'article 11 de la loi déferée prévoit qu'une personne incarcérée ne peut bénéficier de la libération conditionnelle si elle refuse, en cours d'incarcération, de se soumettre à un traitement qui lui a été proposé par le juge de l'application des peines en application des articles 717-1 et 763-7 du code de procédure pénale ou si elle ne s'engage pas à suivre, à compter de sa libération, le traitement qui lui est proposé en application de l'article 731-1 du même code ; que l'article 763-7 est applicable aux personnes qui ont été condamnées à une peine de suivi socio-judiciaire comportant une injonction de soins et qui doivent subir une peine privative de liberté ; que les articles 717-1 et 731-1 prévoient qu'en cours d'exécution de la peine privative de liberté, le juge de l'application des peines peut proposer le traitement à une personne condamnée pour une infraction pour laquelle le suivi socio-judiciaire est encouru ; **qu'il s'ensuit que ces dispositions font toujours intervenir une décision juridictionnelle qui ne revêt aucun caractère d'automaticité ;**

33. Considérant, dans ces conditions, que **la mise en œuvre de ces dispositions ne méconnaît ni les principes de nécessité et d'individualisation des peines**, ni les articles 64 et 66 de la Constitution.

(...)

– **Décision n° 2000-433 DC du 27 juillet 2000 - Loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication**

(...)

48. Considérant qu'il résulte de l'article 42-4 de la loi du 30 septembre 1986 susvisée, dans sa rédaction issue du VI de l'article 71 de la loi déferée, que "dans tous les cas de manquement aux obligations incombant aux éditeurs de services de radiodiffusion sonore ou de télévision, le Conseil supérieur de l'audiovisuel

ordonne l'insertion dans les programmes d'un communiqué dont il fixe les termes, la durée et les conditions de diffusion" ; qu'il résulte du même article que la décision est prononcée sans que soit mise en œuvre la procédure prévue à l'article 42-7 de la loi du 30 septembre 1986 ; qu'enfin, le refus de se conformer à cette décision est passible d'une sanction pécuniaire dans les conditions fixées aux articles 42-2 et 42-7 de la même loi ;

49. Considérant que, selon les députés auteurs de la saisine, en faisant de l'obligation de diffuser un communiqué une sanction automatique, le législateur n'aurait pas respecté le principe de la nécessité des peines énoncé à l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ;

50. Considérant que le principe de la séparation des pouvoirs, non plus qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle, ne fait obstacle à ce qu'une autorité administrative, agissant dans le cadre de prérogatives de puissance publique, puisse exercer un pouvoir de sanction dans la mesure nécessaire à l'accomplissement de sa mission, dès lors que l'exercice de ce pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées à assurer les droits et libertés constitutionnellement garantis ; qu'en particulier doivent être respectés les principes de la nécessité et de la légalité des peines, ainsi que les droits de la défense, principes applicables à toute sanction ayant le caractère d'une punition, même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non juridictionnelle ;

51. Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : "La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée" ;

52. Considérant que la sanction tenant à l'insertion d'un communiqué dans les programmes, en cas de manquement à ses obligations par un éditeur de services de radiodiffusion sonore ou de télévision, revêtirait, compte tenu de la modification législative opérée, un caractère automatique ; qu'une telle automaticité pourrait conduire, dans certaines hypothèses, à infliger une sanction non proportionnée aux faits reprochés ; qu'en conséquence, en interdisant au Conseil supérieur de l'audiovisuel d'adapter, en tenant compte des circonstances propres à l'espèce, la répression à la gravité du manquement reproché, le législateur a méconnu le principe de la nécessité des peines énoncé par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ; que, par suite, le VI de l'article 71, ainsi que le 1 du II de l'article 72 de la loi déferée, qui, pour les sociétés nationales de programme, a un objet identique à la précédente disposition, doivent être déclarés contraires à la Constitution.

(...)

– **Décision n° 99-411 DC du 16 juin 1999, Loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseau de transport public de voyageurs**

(...)

6. Considérant, en l'espèce, que le titulaire du certificat d'immatriculation du véhicule est tenu au paiement d'une somme équivalant au montant de l'amende encourue pour des contraventions au code de la route en raison d'une présomption simple, qui repose sur une vraisemblance raisonnable d'imputabilité des faits incriminés ; que le législateur permet à l'intéressé de renverser la présomption de faute par la preuve de la force majeure ou en apportant tous éléments justificatifs de nature à établir qu'il n'est pas l'auteur de l'infraction ; qu'en outre, le titulaire du certificat d'immatriculation ne peut être déclaré redevable pécuniairement de l'amende que par une décision juridictionnelle prenant en considération les faits de l'espèce et les facultés contributives de la personne intéressée ; que, sous réserve que le titulaire du certificat d'immatriculation puisse utilement faire valoir ses moyens de défense à tout stade de la procédure, est dès lors assuré le respect des droits de la défense ; que, par ailleurs, manque en fait le moyen tiré du caractère automatique de la sanction ;

7. Considérant, en deuxième lieu, qu'en l'absence d'événement de force majeure tel que le vol de véhicule, le refus du titulaire du certificat d'immatriculation d'admettre sa responsabilité personnelle dans la commission des faits, s'il en est l'auteur, ou, dans le cas contraire, son refus ou son incapacité d'apporter tous éléments justificatifs utiles seraient constitutifs d'une faute personnelle ; que celle-ci s'analyserait, en particulier, en un refus de contribuer à la manifestation de la vérité ou en un défaut de vigilance dans la garde

du véhicule ; qu'est ainsi respecté le principe, résultant des articles 8 et 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, selon lequel nul n'est punissable que de son propre fait ;

8. Considérant, en troisième lieu, que, selon les termes mêmes du deuxième alinéa de l'article L. 21-2 du code de la route, les dispositions de l'article en cause n'ont pas pour effet d'engager la responsabilité pénale du titulaire du certificat d'immatriculation du véhicule ; que le paiement de l'amende encourue, dont le montant maximal est celui prévu pour les contraventions correspondantes, ne donne pas lieu à inscription au casier judiciaire, n'est pas pris en compte au titre de la récidive et n'entraîne pas de retrait de points affectés au permis de conduire ; qu'au surplus, les règles de la contrainte par corps ne sont pas applicables audit paiement ; que la sanction résultant de l'application de l'article L. 21-2 du code de la route ne saurait donc être considérée comme manifestement disproportionnée par rapport à la faute sanctionnée ;

(...)

– **Décision n° 93-325 DC du 13 août 1993 - Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France**

(...)

47. Considérant qu'il résulte de ces dispositions, comme des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, qu'une peine ne peut être infligée qu'à la condition que soient respectés le principe de légalité des délits et des peines, le principe de nécessité des peines, le principe de non-rétroactivité de la loi pénale d'incrimination plus sévère ainsi que les droits de la défense ;

48. Considérant que ces exigences ne concernent pas seulement les peines prononcées par les juridictions répressives mais s'étendent à toute sanction ayant le caractère d'une punition même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non juridictionnelle ;

49. Considérant qu'en vertu des dispositions contestées, **tout arrêté de reconduite à la frontière entraîne automatiquement une sanction d'interdiction du territoire pour une durée d'un an sans égard à la gravité du comportement ayant motivé cet arrêté, sans possibilité d'en dispenser l'intéressé ni même d'en faire varier la durée.** Dans ces conditions, le prononcé de ladite interdiction du territoire par l'autorité administrative ne répond pas aux exigences de l'article 8 de la Déclaration de 1789.

(...)

### III. Doctrine

#### A. La juridiction pénale qui sanctionne le délit de publicité mensongère peut-elle s'abstenir d'ordonner la publication de sa décision ?

*Gazette du Palais, 17 mai 2003, n° 137, P. 7, Henry VRAY (Premier président honoraire de la Cour d'appel de Limoges)*

##### Publicité commerciale

Les décisions de certaines juridictions, et non des moindres, statuant en matière de répression pénale du délit de publicité mensongère s'abstiennent parfois de toute mention relative à la publication du jugement de condamnation, alors même que l'article L. 121-4 du Code de la consommation codifiant l'article 44.II, alinéa 6 de la loi du 27 décembre 1973 d'orientation du commerce et de l'artisanat dispose qu'en cas de condamnation le Tribunal « ordonne » la publication de son jugement.

Cette pratique est-elle justifiée, comme conforme à la loi ?

Elle se fonde, semble-t-il, sur une lecture un peu rapide du premier alinéa de l'article 132-17 du Code pénal (nouveau) qui dispose qu'« aucune peine ne peut être appliquée si la juridiction ne l'a pas expressément prononcée », ce texte étant interprété comme signifiant que toute peine « accompagnant » la peine principale est facultative, donc laissée à la discrétion de la juridiction, qui peut la prononcer mais également s'en abstenir.

On sait que, selon une terminologie juridique traditionnelle, reprise par les textes répressifs au moins pour ce qui concerne les peines « complémentaires », les peines qui accompagnent les peines principales sont rangées en deux catégories. D'une part, les peines dites « accessoires » qui s'ajoutent de plein droit et sans qu'il soit besoin de les prononcer, à la peine principale dont elles découlent nécessairement en renforçant sa rigueur, de sorte qu'elles en sont en quelque sorte l'appendice, le juge n'ayant pas le pouvoir de les écarter. À moins que, sous le régime de l'ancien Code pénal et lorsqu'il existe des circonstances atténuantes, il ne descende dans l'échelle des peines au dessous du minimum prévu pour le délit qui déclenche le jeu de la peine accessoire (Viennois, **Jurisclasseur pénal**, articles 132-7 à 132-22, n° 9). Le même raisonnement semble devoir être appliqué pour les délits que réprime le Code pénal puisque les articles 322 et 323 de la « loi d'adaptation » du 16 décembre 1992 ont supprimé toutes les mentions relatives aux minima des peines dans les textes répressifs et abrogé toutes dispositions faisant référence à l'article 463 (circonstances atténuantes) de l'ancien Code pénal, ce texte ne comportant plus aucun équivalent dans le nouveau. Dès lors, il paraît logique d'admettre que le prononcé par le juge d'une peine principale inférieure à la peine fixe prévue pour l'infraction s'oppose à l'application de la peine accessoire.

Il existe d'autre part des peines complémentaires qui peuvent être soit facultatives soit obligatoires, les premières étant laissées à la discrétion du juge alors qu'il est tenu de prononcer les secondes.

**L'article 132-17 du Code pénal est couramment et justement interprété** (Viennois, précité, n° 13; *Présentation des dispositions du nouveau Code pénal* ; JCP éd. G, 1992, I, 3615, n° 79 par F. Desportes et F. Le Gunehec; *Circulaire générale de la Direction des affaires criminelles et des grâces présentant les nouvelles dispositions du Code pénal*, n° 138) **comme entraînant la suppression des peines accessoires dont le principe même, en raison de leur caractère automatique, heurtait le principe, de plus en plus affirmé dans notre législation pénale, de l'individualisation de la peine** (Viennois, précité). Mais, comme cela a été judicieusement observé (F. Desportes et F. Le Gunehec, précité), la portée exacte de l'article 132-17 suscite des interrogations, dans la mesure où l'article 132-21, alinéa 2 prévoit dans quelles conditions une personne frappée d'une interdiction, déchéance ou incapacité quelconque qui résulte de plein droit d'une condamnation pénale, donc d'une peine accessoire, peut en demander le relèvement car la mention d'un possible relèvement implique nécessairement qu'il existe encore des peines accessoires. En effet, le principe de la suppression des peines accessoires résultant de l'article 132-17 n'est pleinement respecté que par le Code pénal, puisque celui-ci n'en prévoit aucune. En revanche, elles subsistent dans les textes qui lui sont extérieurs, à l'exception des peines de déchéance des droits civils, civiques et de famille dont l'article 132-21,

premier alinéa précise qu'elles ne peuvent, nonobstant toute disposition contraire, résulter de plein droit d'une condamnation pénale.

Cette situation assez curieuse résulte de ce que, devant l'ampleur de la tâche et les implications d'une telle mesure, le législateur a renoncé provisoirement à la généralisation du principe de suppression des peines accessoires posé par l'article 132-17 en supprimant les dispositions très nombreuses, telle l'interdiction d'accès à diverses professions, édictée à l'encontre des personnes condamnées pour certains délits, le principe de la suppression des peines accessoires ne pouvant trouver sa pleine expression que de manière progressive (*Viennois, précité, n° 35; F. Desportes et F. Le Gunehec, précités; Circulaire ministérielle, précitée*).

Ceci posé, qu'en est-il de la publication ordonnée par les juridictions pénales lorsqu'elles sanctionnent le délit de publicité mensongère ? **Le libellé même de l'article L. 121-4 du Code de la consommation est sans équivoque, et il exclut que la publication de la décision puisse être considérée comme une peine accessoire** découlant **de plano** de la condamnation à la peine principale, puisque les mots **le tribunal ordonne** impliquent qu'il lui impose de l'ordonner, sans lui laisser à ce sujet la moindre faculté d'appréciation, alors que, s'il s'agissait d'une peine accessoire, son prononcé ne s'imposait pas et que, dans le cas d'une peine complémentaire facultative, eût dû être employée l'expression « peut ordonner ». **La publication de la décision de condamnation est donc une peine complémentaire obligatoire et le tribunal n'a pas la possibilité de s'affranchir de l'obligation de l'ordonner**, comme s'il s'agissait d'une peine accessoire, en prononçant une peine principale inférieure, dans l'échelle des peines, à la peine fixe prévue par la loi.

Par ailleurs, si **la peine complémentaire obligatoire paraît se rapprocher de la peine accessoire puisque toutes deux sont encourues comme une suite de la peine principale, elle s'en distingue par une différence essentielle, car la peine accessoire, qui n'a pas à figurer dans le jugement, doit néanmoins être subie, alors que, si elle est omise, la peine complémentaire, elle, ne sera pas subie**. Dès lors une décision de condamnation qui ferait l'impasse de la peine complémentaire obligatoire s'exposerait à la cassation pour violation de la loi (*Larguier, Mémento Dalloz de droit pénal général et de procédure pénale, p. 66*).

Tel serait, à notre avis, le sort qui attendrait une décision répressive en matière de publicité mensongère, si elle s'abstenait d'ordonner sa publication.

On notera enfin que si le juge n'a pas la possibilité de s'abstenir de prononcer la peine complémentaire de publication, il peut en relever le condamné. En effet, cette mesure de relèvement est prévue par la loi d'adaptation du 16 décembre 1992 qui a ajouté au Code de procédure pénale un article 702-1 disposant que « **toute personne frappée (...) d'une mesure de publication quelconque résultant de plein droit d'une condamnation pénale ou prononcée dans le jugement de condamnation à titre de peine complémentaire** » peut demander à en être relevée, à l'inverse des mesures administratives (retrait de points du permis de conduire par exemple) qui, n'ayant pas le caractère de sanctions pénales, sont insusceptibles de relèvement : Cass. crim., 11 janvier 1995.

Ce faisant, la loi a mis fin à une incertitude résultant de la rédaction de l'alinéa premier de l'article 55-1 de l'ancien Code pénal qui prévoyait la possibilité pour le juge de relever dans son jugement le condamné de la mesure de publication « **résultant de la condamnation** », sans préciser si cette mesure avait été ordonnée à titre de peine complémentaire, bien que la jurisprudence ait affirmé que l'article 55-1 doit s'appliquer aussi bien aux peines complémentaires qu'aux peines accessoires : C. Paris, 25 février 1977, **CD 1977, 574** (2<sup>e</sup> espèce), note L.B.) en relevant effectivement le condamné, dans le jugement lui-même, de la peine de publication : C. Paris, 2 juin 1984 et 21 février 1984 (cités **in P. et F. Greffe, La publicité et la loi, n° 1163**).

On remarquera cependant que, selon l'article 702-1 du Code de procédure pénale, la demande de relèvement doit être faite par le condamné et ne peut l'être qu'après le jugement de condamnation, alors que, selon l'article 55-1, alinéa 1 de l'ancien Code pénal, le relèvement pouvait être prononcé par le jugement de condamnation lui-même, la juridiction ayant ainsi le pouvoir de le prononcer d'office et **proprio motu**.

## B. Concurrence interdite - Concurrence déloyale et parasitisme

*Centre de droit de la concurrence Yves Serra, Recueil Dalloz 2009 p. 1441*

(...)

### B - Sanctions

#### 1 - Rayonnement du droit de la consommation

A l'heure où l'on parle d'une dépenalisation du droit des affaires, on assiste paradoxalement à une pénalisation du droit de la concurrence déloyale par le biais du code de la consommation, plus précisément depuis la transposition de la directive sur les pratiques déloyales envers les consommateurs par la loi du 3 janvier 2008, complétée par la loi LME du 4 août 2008.

L'article 121-1, III, du code de la consommation précise en effet que les dispositions de l'article 121-1, I - censées viser des actions trompeuses par opposition aux omissions trompeuses de l'article L. 121-1, II (selon la distinction peu éclairante introduite par les art. 6 et 7 de la directive) - bénéficient au professionnel comme au consommateur. Cela confirme la jurisprudence appliquant le délit de publicité trompeuse lorsque la publicité s'adressait à un professionnel : la théorie de la concurrence déloyale trouvait alors à s'appliquer, en tant qu'émanation de la responsabilité civile subjective. Le texte dresse un pont entre le droit de la consommation et le droit de la concurrence (cf. Y. Picod, *Réflexions sur la refonte du code de la consommation*, CCC, déc. 2008, n° 12). On en déduit a contrario que les pratiques visées par l'article L. 121-1, II, visant les omissions trompeuses par opposition aux actions trompeuses du I, ne protègent que le consommateur.

Le 1° de l'article L. 121-1, I, reprend un des critères classiques de la théorie de la concurrence déloyale, selon la trilogie de Roubier : la confusion avec un signe distinctif d'un concurrent. Ensuite, l'énumération des éléments matériels envisagés par l'article L. 121-1, I, 2°, du code de la consommation rappelle pour l'essentiel la véritable litanie de ceux sur lesquels portait la publicité trompeuse dans l'ancien article ; mais d'autres éléments ont été cependant ajoutés : ainsi, le traitement des réclamations et les droits du consommateur ou les droits du professionnel. Enfin, le 3° vise le cas où la personne pour le compte de laquelle la pratique est mise en oeuvre n'est pas clairement identifiable : on peut penser à certains procédés de vente à distance, particulièrement par internet. Les autres pratiques déloyales - omissions trompeuses, pratiques agressives - ne sont en revanche pas visées, ce qui limite la pénalisation lorsque la victime de la pratique déloyale est un professionnel. Pour compléter la transposition de la directive, le nouvel article L. 121-1-1, issu de la loi LME, énumère de nombreuses pratiques réputées trompeuses, ce texte étant applicable aux pratiques qui visent les professionnels.

L'infraction peut être constatée par les agents visés par l'article L. 121-2 du code de la consommation, le parquet compétent appréciant de l'opportunité des poursuites ; mais l'action peut également résulter d'une constitution de partie civile par les victimes du préjudice engendré par la pratique déloyale trompeuse, en particulier les syndicats ou organisations professionnelles dans l'intérêt de ceux qu'ils sont censés défendre.

La cessation de la pratique commerciale trompeuse peut être ordonnée par le juge d'instruction ou par le tribunal saisi des poursuites, soit sur réquisitions du ministère public, soit d'office, sur le fondement de l'article L. 121-3 du code de la consommation. Mais pour le juge pénal, il ne s'agit que d'un pouvoir concurrent pour mettre fin aux agissements qu'il peut avoir à connaître et non d'une compétence exclusive déposant le juge des référés du pouvoir que lui confère l'article 809 du code de procédure civile de prescrire des mesures conservatoires destinées à faire cesser le trouble manifestement illicite (en ce sens, sous le régime antérieur concernant la publicité trompeuse : Paris, 18 sept. 1996, D. 1996. IR. 234).

Le professionnel victime d'une pratique déloyale trompeuse - telle que visée par l'article L. 121-1, I - pourra demander en outre des dommages-intérêts à l'auteur des pratiques sur le fondement de la responsabilité civile délictuelle, sauf dans l'hypothèse où elle serait un cocontractant de l'auteur de la pratique, la responsabilité civile contractuelle opérant alors. Mais, le fait que des peines d'emprisonnement et d'amende soient encourues (art. 121-6 et 213-1), **outre la publication de la décision (art. L. 121-4), rend plus accessoire la question des dommages-intérêts punitifs, d'autant que l'amende peut être portée à 50 % des dépenses de publicité ou de la pratique constituant le délit.**

(...)

Y. P.