

## Les juges nationaux face aux contradictions des juges européens : L'exemple du *non bis in idem* en matière financière

Allegra-Vycinflleur MAMFOUANA

Le principe *non bis in idem* interdit une dualité de procès ou de sanctions contre « la même personne, en raison du même fait et avec un fondement identique »<sup>1</sup>. En Europe, il est posé par l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne<sup>2</sup>. Il est également prévu au sein du premier alinéa de l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention EDH)<sup>3</sup>. Les règles de l'Union et du Conseil de l'Europe interdisent donc qu'une personne soit jugée ou punie deux fois pour les mêmes faits.

La règle *non bis in idem* concerne en principe le droit pénal<sup>4</sup>. En effet, l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne précise que « nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné dans l'Union par un jugement pénal définitif conformément à la loi ». De même, le premier alinéa de l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales indique que « nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État ».

Cette limitation de l'application de la règle *non bis in idem* au domaine du droit pénal est largement encouragée par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)<sup>5</sup>. Cependant, la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH) l'a élargi de plus en plus, en matière financière, au cumul de sanctions mixtes. De façon générale, le cumul de sanctions mixtes est interdit lorsque la condamnation non pénale revêt le caractère d'une répression pénale. Les critères de qualification d'une condamnation en sanction pénale ont été déterminés en 1976 par la Cour EDH dans l'arrêt *Engel et les autres contre Pays-Bas*<sup>6</sup>. Selon cet arrêt, « le premier est la qualification

---

<sup>1</sup> J. L. DE LA CUESTA, « Les compétences criminelles concurrentes nationales et internationales et le principe 'ne bis in idem'. Rapport général », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 73, 2002, p. 673.

<sup>1</sup> F. DRUMMOND, « Le fabuleux destin de la règle *non bis in idem* », *Bulletin Joly Bourse*, n° 12, 2014, p. 673.

<sup>2</sup> AN. ALEN, FR. DAOUT, P. NIHOUL, ET. PEREMANS ET W. VERRIJDT, *Libertés, (l)égalité, humanité. Mélanges offerts à Jean Spreutels*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, p. 1063.

<sup>3</sup> M. RODOLPHE, « Autorité de la chose jugée, cumul de qualifications et de sanctions punitives : retour sur la règle *non bis in idem* », *Gaz. Pal.*, n° 23-24, 2015, p. 17.

<sup>4</sup> F. PICOD, C. RIZCALLAH ET S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2023, p. 1289.

<sup>5</sup> CJUE, *Åklagaren c/ Hans Åkerberg Fransson*, n° C-617/10 REC, 26 février 2013, pt. 33.

<sup>6</sup> Cour EDH, *Engel et les autres c/ Pays-Bas*, n° 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 et 5370/72, 8 juin 1976.

juridique de l'infraction en droit interne, le deuxième la nature même de l'infraction et le troisième la nature et le degré de sévérité de la sanction que risque de subir l'intéressé »<sup>7</sup>.

Ces critères posés par la Cour européenne des droits de l'homme, ont aussi été adoptés par la Cour de justice de l'Union européenne<sup>8</sup> et par des juges nationaux. Il en résulte qu'une sanction administrative ayant un degré de sévérité équivalant à celui de la condamnation pénale revêt le caractère de cette dernière. Par conséquent, le cumul d'une sanction non pénale avec une condamnation pénale peut constituer une violation du principe *non bis in idem*. C'est dans ce contexte que la Cour EDH a eu à considérer que l'engagement ou la poursuite d'une procédure répressive n'est pas possible lorsqu'une procédure fiscale est déjà en cours<sup>9</sup>.

En admettant, en matière financière, une violation du principe *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme tend à converger et à diverger sur certains points avec celle de la Cour de justice de l'Union européenne. Il paraît alors nécessaire d'examiner le traitement par les juges européens du principe *non bis in idem* en matière financière dans le cadre des sanctions mixtes (I), et la conséquence de ce traitement (II).

#### I. — LE TRAITEMENT PAR LES JUGES EUROPEENS DU PRINCIPE *NON BIS IN IDEM* DANS LE CADRE DES SANCTIONS MIXTES EN MATIERE FINANCIERE

Le traitement par les juges européens, en matière financière, du principe *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes doit être examiné au sein des jurisprudences fiscales (A) et boursières (B).

##### A. — Le traitement du principe *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes au sein des jurisprudences fiscales

En matière fiscale, les juges de la Cour de justice de l'Union européenne et ceux de la Cour européenne des droits de l'homme adoptent une position similaire. Celle-ci porte sur la possibilité de prévoir une dualité de sanctions mixtes, sans que cela constitue une violation du principe *non bis in idem*. Pour que la violation soit écartée, il est nécessaire « que ce cumul ne représente pas "une charge excessive pour la personne en cause", "un préjudice disproportionné", les charges résultant d'un tel cumul pour les personnes concernées devant être "limitées au strict nécessaire" »<sup>10</sup>. Il y a donc, en matière fiscale,

---

<sup>7</sup> CJUE, *Prokurator Generalny c/ Lukasz Marcin Bonda*, n° C-489/10, 5 juin 2012, pt. 37.

<sup>8</sup> N. HUET ET A. REYGROBELLET (dir.), *La réforme du contentieux boursier. Répression des abus de marchés en France et solutions étrangères*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2016, p. 119.

<sup>9</sup> D. VILLEMOT, « Le cumul des sanctions fiscales et pénales est constitutionnel, mais encadré *non bis in idem* n'est pas français (QPC 2016-545 et 2016 -546 du 24 juin 2016) », *Gestion & Finances Publiques*, n° 2, 2017, p. 104.

<sup>10</sup> L. MILANO, « Le principe *non bis in idem* devant la Cour de Luxembourg, vers un abaissement de la protection accordée au principe (obs. sous C.J.U.E., Gde Ch., arrêt *Luca Menci*, 20 mars 2018 ; arrêt

une admission du cumul de sanctions mixtes par la Cour de justice de l'Union européenne (1) et par la Cour européenne des droits de l'homme (2).

*1) L'admission par la Cour de justice de l'Union européenne du cumul de sanctions mixtes en matière fiscale*

Au sein de l'arrêt *Åklagaren contre Hans Åkerberg Fransson* de 2013, la Cour de justice de l'Union européenne avait rappelé « que l'article 50 de la Charte ne s'oppose pas à ce qu'un État membre impose, pour les mêmes faits de non-respect d'obligations déclaratives dans le domaine de la TVA, une combinaison de sanctions fiscales et pénales. En effet, afin de garantir la perception de l'intégralité des recettes provenant de la TVA et, ce faisant, la protection des intérêts financiers de l'Union, les États membres disposent d'une liberté de choix des sanctions applicables (voir, en ce sens, arrêts du 21 septembre 1989, *Commission/Grèce*, 68/88, Rec. p. 2965, point 24; du 7 décembre 2000, de *Andrade*, C-213/99, Rec. p. I-11083, point 19, et du 16 octobre 2003, *Hannl-Hofstetter*, C-91/02, Rec. p. I-12077, point 17). Celles-ci peuvent donc prendre la forme de sanctions administratives, de sanctions pénales ou d'une combinaison des deux. Ce n'est que lorsque la sanction fiscale revêt un caractère pénal, au sens de l'article 50 de la Charte, et est devenue définitive que ladite disposition s'oppose à ce que des poursuites pénales pour les mêmes faits soient diligentées contre une même personne »<sup>11</sup>.

La Cour de justice de l'Union européenne avait alors précisé qu'il appartenait à la juridiction nationale de vérifier que la sanction fiscale ne revêtait pas un caractère pénal pouvant conduire à la violation du principe *non bis in idem*<sup>12</sup>. Cette liberté d'appréciation, laissée aux juges nationaux<sup>13</sup>, ne peut qu'entraîner une difficulté de compréhension de la position de la CJUE sur la méthode d'application de la règle *non bis in idem*. De ce fait, une partie de la doctrine avait considéré qu'au travers de l'arrêt *Åklagaren contre Hans Åkerberg Fransson*, la CJUE se montrait hostile au cumul de sanctions<sup>14</sup>, alors qu'une autre y voyait une possibilité donnée aux juges nationaux de prévoir des sanctions mixtes<sup>15</sup>. Il a fallu attendre l'arrêt *Luca Menci* de 2018<sup>16</sup> pour avoir un éclaircissement sur la position de la Cour de justice de l'Union européenne. Cette dernière indiqua, concernant les violations en matière de taxe sur la valeur ajoutée (TVA), que le dispositif dual italien de condamnations administrative et pénale ne violait pas le principe *non bis*

---

*Garlsson Real Estate SA e.a.*, 20 mars 2018 ; arrêt *Enzo Di Puma*, 20 mars 2018) », *Revue trimestrielle des droits de l'Homme*, n° 117, 2019, p. 170.

<sup>11</sup> CJUE, *Åklagaren c/ Hans Åkerberg Fransson*, n° C-617/10 REC, 26 février 2013, pt. 34.

<sup>12</sup> *Ibid.*, pt. 36.

<sup>13</sup> J. TRICOT, « La répression française des abus de marché : entre contraintes européennes et comparaisons étrangères », *Bulletin Joly Bourse*, n° 6, 2016, p. 282.

<sup>14</sup> S. DETRAZ, « Cumul des répressions pénale et fiscale : regard attendu de la CJUE sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Gaz. Pal.*, n° 43, 2020, p. 33.

<sup>15</sup> J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « La poursuite de procédures administrative et pénale conduisant à un cumul de sanctions administrative et pénale est compatible avec le principe *ne bis in idem* », *Gaz. Pal.*, n° 10, 2017, p. 32.

<sup>16</sup> CJUE, *Luca Menci*, n° C-524/15, 20 mars 2018.

*in idem*<sup>17</sup>. Au travers de cette décision, le juge de l'Union favorise donc un cumul de sanctions mixtes. De même, il a rappelé que, comme indiqué en 2014 au sein de l'arrêt *Zoran Spasic*<sup>18</sup>, une limitation du principe *non bis in idem* dans la réglementation nationale des États membres de l'Union pouvait être justifiée sur le fondement de l'article 52 de la Charte<sup>19</sup>.

Pour fonder son arrêt *Luca Menci*, le juge de l'Union s'était inspiré de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui avait relevé que le cumul de sanctions pénale et fiscale existant au Royaume de Norvège ne violait pas le principe *non bis in idem*<sup>20</sup>. Dans cette jurisprudence *A et b contre Norvège* de 2016, la Cour EDH avait fait référence à la décision *Åklagaren contre Hans Åkerberg Fransson* de la CJUE<sup>21</sup>. Ces jurisprudences prouvent que les juges européens s'inspirent mutuellement. Cela a été assumé par la Cour de justice de l'Union européenne, qui avait décidé de ne pas traiter l'affaire *Luca Menci* avant que la Cour européenne des droits de l'homme rende sa décision dans l'affaire *A et b contre Norvège*<sup>22</sup>.

## 2) *L'admission par la Cour européenne des droits de l'homme du cumul de sanctions mixtes en matière fiscale*

Au sein de l'arrêt *A et b contre Norvège*, la Cour européenne des droits de l'homme n'admettait le cumul de condamnations mixtes en matière fiscale qu'à la condition qu'il existe entre les deux procédures de sanctions « un lien temporel (concomitance des deux procédures sanctionnatrices) et matériel (prise en compte, dans l'une des procédures, des preuves produites et des sanctions prononcées dans l'autre) »<sup>23</sup>. Cette exigence correspond à la condition auparavant posée par la Cour EDH dans l'affaire *Lucky Dev contre Suède* de 2014<sup>24</sup>. Au sein de l'arrêt *Lucky Dev contre Suède*, la Cour EDH admettait l'existence de la violation de l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales par la législation suédoise prévoyant un cumul de sanctions mixtes en matière fiscale<sup>25</sup>. Dans son développement, elle y relevait une possibilité d'admission du cumul de sanctions, « mais à condition que ce cumul forme un tout cohérent »<sup>26</sup>. Ce « tout cohérent » est présenté dans l'arrêt *A et b contre Norvège* comme l'exigence d'un lien temporel et d'un

---

<sup>17</sup> *Ibid.*, pt. 63.

<sup>18</sup> CJUE, *Zoran Spasic*, n° C-129/14, 27 mai 2014, pt. 55.

<sup>19</sup> CJUE, *Luca Menci*, n° C-524/15, 20 mars 2018, pt. 40.

<sup>20</sup> CJUE, *Zoran Spasic*, n° C-129/14, 27 mai 2014, pt. 61.

<sup>21</sup> Cour EDH, *A et b c/ Norvège*, n° 24130/11 et 29758/11, 15 novembre 2016, pt. 51.

<sup>22</sup> L. MILANO, « Le principe *non bis in idem* devant la Cour de Luxembourg, vers un abaissement de la protection accordée au principe (obs. sous C.J.U.E., Gde Ch., arrêt *Luca Menci*, 20 mars 2018 ; arrêt *Garlsson Real Estate SA e.a.*, 20 mars 2018 ; arrêt *Enzo Di Puma*, 20 mars 2018) », *loc. cit.*, p. 164.

<sup>23</sup> S. DETRAZ, « Cumul des répressions pénale et fiscale : regard attendu de la CJUE sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *loc. cit.*, p. 34.

<sup>24</sup> Cour EDH, *Lucky Dev c/ Suède*, n° 7356/10, 27 novembre 2014.

<sup>25</sup> *Ibid.*, pt. 63.

<sup>26</sup> O. DUFOUR, « Ne bis in idem : après Wildenstein et Cahuzac, une QPC Thévenoud ? », *PA*, n° 3, 2018, p. 4.

lien matériel entre les deux procédures de sanctions. Il a été considéré comme étant inexistant dans certaines affaires comme celle de l'arrêt *Jóhannesson et autres contre Islande* de 2017<sup>27</sup>. La complexité de la compréhension de ce « tout cohérent » avait poussé six États adhérents du Conseil de l'Europe à demander à la Cour européenne des droits de l'homme des éclaircissements sur sa jurisprudence *A et b contre Norvège* ou son infléchissement<sup>28</sup>.

Le manque de clarté des critères permettant d'établir l'existence du lien temporel et du lien matériel peut notamment être constaté au travers de la condamnation de la France en 2019. En effet, dans l'arrêt *Nodet contre France*, la Cour EDH, tout en rappelant les conditions rendant le cumul de sanctions possible<sup>29</sup>, a estimé que la condamnation par les juges français d'un analyste financier pour manipulation de cours était contraire au principe *non bis in idem*<sup>30</sup>. Bien que les juges nationaux français aient constaté l'existence des liens temporels et matériels permettant d'écarter la violation du principe *non bis in idem*, la Cour européenne des droits de l'homme n'était pas de cet avis<sup>31</sup>. Or, au niveau national, la décision du juge de cassation de rejeter le pourvoi de l'analyste financier était fondée sur la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne encourageant le cumul de sanctions mixtes<sup>32</sup>.

Cet exemple met en évidence la difficulté pour les juges nationaux d'adopter une position pouvant être conforme aux attentes des juridictions européennes. Cette difficulté est accrue par les contradictions qui existent, au sein des jurisprudences boursières, entre les juges européens dans le traitement du principe *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes (B).

## B. — Le traitement du principe *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes au sein des jurisprudences boursières

La législation de l'Union européenne en matière d'abus de marché prévoit une dualité de sanctions administrative et pénale<sup>33</sup>. Ce cumul, autorisé par le législateur européen, a conduit la Cour de justice de l'Union européenne à le considérer comme

---

<sup>27</sup> Cour EDH, *Jóhannesson et autres c/ Islande*, n° 22007/11, 18 mai 2017, pt. 55.

<sup>28</sup> J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « La poursuite de procédures administrative et pénale conduisant à un cumul de sanctions administrative et pénale est compatible avec le principe *ne bis in idem* », *loc. cit.*, p. 32.

<sup>29</sup> Cour EDH, *Nodet c/ France*, n° 47342/14, 6 juin 2019, pt. 51.

<sup>30</sup> R. SALOMON, « Double sanction pénale et administrative d'une manipulation de cours : la France condamnée par la CEDH pour violation du principe *ne bis in idem* », *Bulletin Joly Bourse*, n° 4, 2019, p. 11.

<sup>31</sup> Cour EDH, *Nodet c/ France*, n° 47342/14, 6 juin 2019, pt. 53.

<sup>32</sup> R. SALOMON, « Double sanction pénale et administrative d'une manipulation de cours : la France condamnée par la CEDH pour violation du principe *ne bis in idem* », *loc. cit.*, p. 11.

<sup>33</sup> M. HORION, « New legal frameworks for the transatlantic fight against market abuses », *International Journal for Financial Services*, n° 2014/2, 2014, p. 112.

n'étant pas contraire au principe *non bis in idem*<sup>34</sup>. Cette position de la Cour de justice de l'Union européenne (1) diffère de celle de la Cour européenne des droits de l'homme (2).

*1) L'admission par la Cour de justice de l'Union européenne du cumul de sanctions mixtes en matière boursière*

La Cour de justice de l'Union européenne avait indiqué, en matière boursière, que l'article 50 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ne s'opposait pas à un cumul de sanctions mixtes<sup>35</sup>. Pour la CJUE, celui-ci était possible s'il respectait deux conditions. La première était qu'il devait garantir une sanction effective, proportionnée et dissuasive. C'est sur cette base que la CJUE avait considéré en 2018 que la législation italienne violait le principe *non bis in idem* en matière de diffusion d'informations fausses, car « dans le cas où une condamnation pénale a été prononcée en vertu de l'article 185 du TUF au terme d'une procédure pénale, la poursuite de la procédure de sanction administrative pécuniaire de nature pénale excède ce qui est strictement nécessaire [...] dans la mesure où cette condamnation pénale est de nature à réprimer l'infraction commise de manière effective, proportionnée et dissuasive »<sup>36</sup>. La seconde condition était que « le montant global des amendes susceptibles d'être prononcées ne peut dépasser le plafond de la sanction encourue la plus élevée »<sup>37</sup>. Cette vision correspond à celle des juges français. En effet, le Conseil constitutionnel interdit que le cumul « dépasse "le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues" »<sup>38</sup>.

Par conséquent, le droit boursier de l'Union et sa jurisprudence autorisent un cumul de sanctions pénale et non pénale. Cette position est confortée par les législations et les jurisprudences des pays membres de l'Union qui ont un dispositif prévoyant une dualité de condamnations. C'est le cas du juge français, qui a pour habitude d'exclure toute violation du principe *non bis in idem* en matière financière. En 1982, le Conseil constitutionnel avait notamment indiqué que la règle du non-cumul des peines en matière de crimes et délits n'avait qu'une valeur législative<sup>39</sup>. Le Conseil constitutionnel révélait donc que « l'adage *non bis in idem* n'a pas valeur constitutionnelle et qu'une loi peut donc y déroger »<sup>40</sup>. En 1989, le Conseil constitutionnel avait refusé l'application du principe *non bis in idem* en dehors de la matière pénale<sup>41</sup>. En 2014, il avait de nouveau

---

<sup>34</sup> R. SALOMON, « Double sanction pénale et administrative d'une manipulation de cours : la France condamnée par la CEDH pour violation du principe *ne bis in idem* », *loc. cit.*, p. 11.

<sup>35</sup> *Ibid.*, p. 12.

<sup>36</sup> CJUE, *Garlsson Real Estate SA e.a. c/ Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)*, n° C-537/16, 20 mars 2018, pt. 57.

<sup>37</sup> R. SALOMON, « Double sanction pénale et administrative d'une manipulation de cours : la France condamnée par la CEDH pour violation du principe *ne bis in idem* », *loc. cit.*, p. 12.

<sup>38</sup> S. DETRAZ, « Cumul des répressions pénale et fiscale : regard attendu de la CJUE sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *loc. cit.*, p. 35.

<sup>39</sup> Conseil constitutionnel, n° 82-143 DC, 30 juillet 1982, par. 13.

<sup>40</sup> D. VILLEMOT, « Le cumul des sanctions fiscales et pénales est constitutionnel, mais encadré *non bis in idem* n'est pas français (QPC 2016-545 et 2016-546 du 24 juin 2016) », *loc. cit.*, p. 101.

<sup>41</sup> Conseil constitutionnel, n° 89-260 DC, 28 juillet 1989, par. 16.

écarté son application en indiquant « que le principe de la nécessité des peines ne fait pas obstacle à ce que les mêmes faits commis par une même personne puissent faire l'objet de poursuites différentes aux fins de sanctions de nature disciplinaire ou pénale en application de corps de règles distincts devant leurs propres ordres de juridictions »<sup>42</sup>.

Cette position des juges français consistant à ne pas accorder une valeur fondamentale au principe *non bis in idem* va à l'encontre de celle de la Cour européenne des droits de l'homme<sup>43</sup>. Elle a été longtemps confortée par la réserve signée par la France concernant l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales<sup>44</sup>. La réserve excluait les États signataires de la contrainte du respect de la règle *non bis in idem*. En 2011, la Cour de cassation avait même relevé « que l'interdiction d'une double condamnation en raison des mêmes faits prévue par l'article 4 du Protocole n° 7, additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ne trouve à s'appliquer, selon les réserves faites par la France en marge de ce Protocole, que pour les infractions relevant en droit français de la compétence des tribunaux statuant en matière pénale et n'interdit pas le prononcé de sanctions administratives parallèlement aux peines infligées par le juge répressif »<sup>45</sup>. Et pourtant, la signature de la réserve par l'Italie n'avait pas empêché sa condamnation par la Cour européenne des droits de l'homme pour violation du principe *non bis in idem*.

## 2) Le refus d'admission par la Cour européenne des droits de l'homme du cumul de sanctions mixtes en matière boursière

L'Italie « a émis une réserve prévoyant que "les articles 2 à 4 du Protocole [n° 7] ne s'appliquent qu'aux infractions, aux procédures et aux décisions qualifiées de pénales par la loi italienne" »<sup>46</sup>. Or, au sein de la célèbre affaire *Grande Stevens et a. contre Italie*<sup>47</sup>, la Cour européenne des droits de l'homme avait indiqué le 4 mars 2014 que le dispositif italien de sanctions mixtes concernant la diffusion de fausses informations violait le principe *non bis in idem*<sup>48</sup>. L'arrêt *Grande Stevens et a. contre Italie*<sup>49</sup> a donc remis en question la dualité de condamnations des abus boursiers de certains États membres du Conseil de l'Europe. Il mettait les juges nationaux, chargés de la

---

<sup>42</sup> Conseil constitutionnel, n° 2014-423 QPC, 24 octobre 2014, par. 35.

<sup>43</sup> D. VILLEMOT, « Le cumul des sanctions fiscales et pénales est constitutionnel, mais encadré *non bis in idem* n'est pas français (QPC 2016-545 et 2016 -546 du 24 juin 2016) », *loc. cit.*, p. 101.

<sup>44</sup> AN.-D. MERVILLE, « *Non bis in idem* et abus de marché », *Bulletin Joly Bourse*, n° 7, 2014, p. 372.

<sup>45</sup> Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, n° 10-10.965, 8 février 2011.

<sup>46</sup> L. MILANO, « Le principe *non bis in idem* devant la Cour de Luxembourg, vers un abaissement de la protection accordée au principe (obs. sous C.J.U.E., Gde Ch., arrêt *Luca Menci*, 20 mars 2018 ; arrêt *Garlsson Real Estate SA e.a.*, 20 mars 2018 ; arrêt *Enzo Di Puma*, 20 mars 2018) », *loc. cit.*, p. 163.

<sup>47</sup> Cour EDH, *Grande Stevens et a. c/ Italie*, n° 18640/18, 4 mars 2014.

<sup>48</sup> N. RONTCHEVSKY, « Application du principe *non bis in idem* à la double sanction des abus de marché : les droits de l'Homme sont-ils "irrécels" ? », *Bulletin Joly Bourse*, n° 6, 2014, p. 289.

<sup>49</sup> M. RODOLPHE, « Autorité de la chose jugée, cumul de qualifications et de sanctions punitives : retour sur la règle *non bis in idem* », *loc. cit.*, p. 17.

condamnation des infractions boursières, dans l'obligation de veiller au respect du principe *non bis in idem* de l'article 4 du Protocole n° 7, additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales<sup>50</sup>. Il avait même imposé à l'Italie de clôturer les poursuites pénales encore pendantes à l'encontre des auteurs d'une diffusion de fausses informations déjà sanctionnés pour les mêmes faits par la Commissione Nazionale per le Società e la Borsa<sup>51</sup>.

L'arrêt *Grande Stevens et a. contre Italie* renforce donc la contradiction entre les jurisprudences boursières de la Cour EDH et celles de la CJUE. En effet, alors que la Cour de justice de l'Union européenne admet un cumul de sanctions mixtes en matière boursière, la Cour européenne des droits de l'homme se montre plus réfractaire à celui-ci. Cette situation a poussé les États simultanément membres de l'Union européenne et du Conseil de l'Europe qui prévoyaient un système dual de condamnations en matière financière à modifier leur législation et leur jurisprudence. La France, par exemple, a mis en place un système d'aiguillage permettant d'orienter l'affaire soit devant le juge pénal soit devant la juridiction administrative<sup>52</sup>. La Belgique, quant à elle, a prévu un système d'*Una via* permettant une concertation au niveau national entre le juge pénal et l'autorité chargée de la sanction non pénale<sup>53</sup>. Ces systèmes ont pour ambition d'éviter aux États une condamnation semblable à celle de l'Italie dans l'affaire *Grande Stevens et a. contre Italie*.

Ces systèmes révèlent la conséquence du traitement par les juges européens du principe *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes en matière financière (II).

## II. — LA CONSEQUENCE DU TRAITEMENT PAR LES JUGES EUROPEENS DU PRINCIPE *NON BIS IN IDEM* DANS LE CADRE DES SANCTIONS MIXTES EN MATIERE FINANCIERE

La principale conséquence des jurisprudences européennes portant sur le principe *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes appliquées en matière financière est l'existence d'une interprétation multiple (A). Cette conséquence met en évidence la nécessité d'harmoniser ces jurisprudences (B).

A. — L'interprétation multiple résultant du traitement par les juges européens du principe *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes en matière financière

La principale conséquence des positions ambiguës des juges européens quant à l'application du principe *non bis in idem* concernant les sanctions mixtes en matière

---

<sup>50</sup> J. L. CAPDEVILLE, « Appréciation stricte du cumul de sanctions », *L'ESSENTIEL Droit bancaire*, n° 8, 2014, p. 3.

<sup>51</sup> N. RONTCHEVSKY, « Application du principe *non bis in idem* à la double sanction des abus de marché : les droits de l'Homme sont-ils "irréels" ? », *loc. cit.*, p. 289.

<sup>52</sup> TH. BONNEAU, « Aiguillage et déraillement », *Bulletin Joly Bourse*, n° 7-8, 2016, p. 297.

<sup>53</sup> A. LECOCQ, N. VANHELLEPUTTE ET B. DE VLEESCHOUWER, « Transposition de la directive pénale relative aux abus de marché : le *non bis in idem* sauvegardé », *Droit pénal de l'entreprise*, n° 2017/4, 2017, p. 344.

financière est la difficile interprétation de la règle. La doctrine a constaté une divergence d'interprétation entre les jurisprudences de la Cour de justice de l'Union européenne ou de la France<sup>54</sup> et les jurisprudences de la Cour européenne des droits de l'homme<sup>55</sup>. Ainsi, la Cour EDH interprète parfois de façon plus stricte le principe *non bis in idem*, en rappelant l'interdiction de cumul de sanctions pénales et non pénales en matière financière<sup>56</sup>. Mais la CJUE ne s'oppose pas à ce qu'un État prévoie pour les mêmes faits, contre une même personne, une condamnation pénale cumulable avec une mesure administrative<sup>57</sup>, dès lors que certaines conditions sont respectées.

Cette dernière position est partagée par les hautes juridictions françaises. En effet, la tendance jurisprudentielle montre que celles-ci ont une approche plus souple du principe et ont souvent accepté le cumul de répression pénale et de condamnation administrative<sup>58</sup>. Elles tendent à se protéger en faisant référence à la position de la CJUE. Dans un arrêt de 2014, la Cour de cassation avait précisé que « l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ne s'oppose pas à ce qu'une personne sanctionnée pour un manquement relevant de la compétence de l'AMF puisse, en raison des mêmes faits, être poursuivie et condamnée pour un délit dès lors que, d'une part, ce cumul garantit la sanction effective, proportionnée et dissuasive, au sens de l'article 14-1 de la directive n° 2003/6/CE du 28 janvier 2003, dont dépend la réalisation de l'objectif d'intérêt général reconnu par l'Union européenne, entrant dans les prévisions de l'article 52 de la Charte et tendant à assurer l'intégrité des marchés financiers communautaires et à renforcer la confiance des investisseurs, d'autre part, le montant global des amendes susceptibles d'être prononcées ne peut dépasser le plafond de la sanction encourue la plus élevée »<sup>59</sup>.

Toutefois, cette tendance ne concerne pas tous les jugements. Voulant échapper à la remise en cause de sa jurisprudence par les différents juges européens, le juge français a essayé de trouver un équilibre en interdisant le cumul de sanctions mixtes en matière financière, sans utiliser le principe *non bis in idem*. Dans sa décision de 2015, le Conseil constitutionnel avait déterminé que la dualité de sanctions mixtes prévue en matière des opérations d'initiés devrait être interdite, non pas sur le fondement de la règle *non bis in idem*, mais sur celui du principe de nécessité des délits et des peines<sup>60</sup>. Au sein de cette

---

<sup>54</sup> J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « La même infraction ne saurait fonder une sanction administrative et une sanction pénale », *Gaz. Pal.*, n° 26, 2017, p. 28.

<sup>55</sup> J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « La poursuite de procédures administrative et pénale conduisant à un cumul de sanctions administrative et pénale est compatible avec le principe *ne bis in idem* », *loc. cit.*, p. 31.

<sup>56</sup> J. L. CAPDEVILLE, « Appréciation stricte du cumul de sanctions », *loc. cit.*, p. 3.

<sup>57</sup> J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « La poursuite de procédures administrative et pénale conduisant à un cumul de sanctions administrative et pénale est compatible avec le principe *ne bis in idem* », *loc. cit.*, p. 32.

<sup>58</sup> *Idem.*

<sup>59</sup> Cour de cassation, criminelle, Chambre criminelle, n° 12-83.579, 22 janvier 2014.

<sup>60</sup> Conseil constitutionnel, n° 2014-453/454 QPC et 2015-462 QPC, 18 mars 2015, par. 28.

décision, le Conseil constitutionnel considère donc que la dualité de sanctions mixtes en matière boursière est contraire à la Constitution<sup>61</sup>.

Cela ouvrirait une brèche d'interrogations sur le cumul de sanctions mixtes en matière fiscale<sup>62</sup>, qui a été comblée par un arrêt de 2016 autorisant ce cumul sous certaines conditions<sup>63</sup>. L'arrêt limitait « considérablement les possibilités de cumul. Il précisait, d'une part, qu'un contribuable déchargé de l'impôt par une décision juridictionnelle devenue définitive pour un motif de fond ne peut être condamné pénalement pour fraude fiscale ; et, d'autre part, que l'article 1741 du CGI ne doit s'appliquer qu'aux cas les plus graves de dissimulation frauduleuse de sommes soumises à l'impôt, ou d'omissions déclaratives, la gravité pouvant résulter du montant des droits fraudés, de la nature des agissements de la personne poursuivie ou des circonstances de leur intervention ; enfin, que si l'éventualité que deux procédures soient engagées peut conduire à un cumul de sanctions, le principe de proportionnalité implique, en tout état de cause, que le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues »<sup>64</sup>. Une telle limitation, dès lors qu'elle est prévue de manière claire et précise pour permettre au justiciable de savoir que son action peut être sanctionnée à deux reprises sur deux fondements distincts, n'est pas jugé contraire à l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne par la CJUE<sup>65</sup>.

Il y a dans la décision de 2015 du Conseil constitutionnel interdisant le cumul de sanctions dans le domaine boursier<sup>66</sup> une volonté nationale d'éviter une condamnation par la Cour EDH pour violation de l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention EDH, sans pour autant attribuer une valeur fondamentale à la règle *non bis in idem*. Par ailleurs, en 2016, le Conseil constitutionnel a interdit le cumul de sanctions fiscale et pénale, « sauf pour les cas de fraude "les plus graves" »<sup>67</sup>. Malheureusement, cette prudence de la jurisprudence française ne préserve pas nécessairement des ambiguïtés des décisions européennes. Cela a pu être constaté avec la condamnation de la France en 2019 pour violation du principe *non bis in idem*<sup>68</sup>.

Ainsi, la problématique du respect de la règle *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes prononcées en matière financière reste complexe au niveau des

---

<sup>61</sup> E. RASCHEL, « Censure constitutionnelle de la double répression des abus de marché », *Gaz. Pal.*, n° 136, 2015, p. 17.

<sup>62</sup> D. VILLEMOT, « Le cumul des sanctions fiscales et pénales est constitutionnel, mais encadré *non bis in idem* n'est pas français (QPC 2016-545 et 2016 -546 du 24 juin 2016) », *loc. cit.*, p. 103.

<sup>63</sup> Conseil constitutionnel, n° 2016-545 QPC, 24 juin 2016, par. 21.

<sup>64</sup> N. CATELAN ET L. SAENKO, « *Ne bis in idem*, fraude fiscale et cumul des actions et sanctions : épilogue ? », *Gaz. Pal.*, n° 29, 2022, p. 60.

<sup>65</sup> CJUE, *BV*, n° C-570/20, 5 mai 2022, pt. 55.

<sup>66</sup> Conseil constitutionnel, n° 2014-453/454 QPC et 2015-462 QPC, 18 mars 2015, par. 28.

<sup>67</sup> S. DETRAZ, « Cumul des répressions pénale et fiscale : regard attendu de la CJUE sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *loc. cit.*, p. 33.

<sup>68</sup> R. SALOMON, « Double sanction pénale et administrative d'une manipulation de cours : la France condamnée par la CEDH pour violation du principe *ne bis in idem* », *loc. cit.*, p. 11.

juridictions nationales, en raison de l'ambiguïté des positions des juges européens. Elle implique d'établir une solution de coordination entre les juges européens (B).

## B. — La nécessaire harmonisation des jurisprudences européennes sur le principe *non bis in idem* dans le cadre des sanctions mixtes en matière financière

Les États membres du Conseil de l'Europe et de l'Union doivent respecter les décisions rendues par les juridictions de ces deux institutions. Le non-respect de ces décisions constitue une violation de leurs obligations conventionnelles. Concernant la Cour européenne des droits de l'homme, l'article 46 de la Convention européenne des droits de l'homme indique que « les Hautes Parties contractantes s'engagent à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour dans les litiges auxquels elles sont parties »<sup>69</sup>. Pour ce qui est de la Cour de justice de l'Union européenne, le mécanisme du renvoi préjudiciel prévu au sein de l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne<sup>70</sup> a pour objectif d'assurer l'uniformité de l'application du droit européen<sup>71</sup>. Il oblige le juge national à interroger le juge communautaire sur une problématique liée à l'interprétation du droit de l'Union<sup>72</sup>. Les arrêts rendus dans le cadre d'un renvoi préjudiciel « lient, non seulement la juridiction de renvoi, mais aussi, toutes les juridictions de tous les États membres »<sup>73</sup> de l'Union.

L'obligation de se conformer aux jurisprudences européennes implique idéalement une concordance des positions de la Cour EDH et de celles de la CJUE, concernant les critères d'application du principe *non bis in idem* aux sanctions mixtes relevant de la matière financière. Malheureusement, plusieurs éléments rendent cette concordance difficile à obtenir. Le premier élément porte sur l'indépendance entre les juridictions européennes. Le deuxième élément repose sur le fait que le principe *non bis in idem*, aussi bien dans la législation de l'Union que celle du Conseil de l'Europe, ne concerne en vérité que les condamnations pénales. Son extension aux sanctions mixtes relève de la liberté d'interprétation des juridictions. Enfin, la législation de l'Union en matière boursière est fondée sur un cumul de sanctions mixtes. Une extension du principe *non bis in idem* aux sanctions mixtes par la Cour de justice de l'Union européenne implique donc une modification de la législation européenne.

Or, l'appartenance de plusieurs pays aux deux organisations européennes engendre un manque de sécurité juridique et des imperfections dans leurs législations et

---

<sup>69</sup> Conseil de l'Europe, *Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, art. 46, al. 1.

<sup>70</sup> J. MALENOVSKÝ, « Le renvoi préjudiciel perçu par trois Cours "souveraines" », *Journal de droit européen*, n° 200, 2013, p. 214.

<sup>71</sup> AN. PLOUX, « La Cour de justice : une éternelle victime du succès du renvoi préjudiciel ? », *Revue du droit de l'Union européenne*, n° 2, 2022, p. 256.

<sup>72</sup> F.-V. GUIOT, « La responsabilité des juridictions suprêmes dans le renvoi préjudiciel : with great(er) power, (at last) comes great responsibility ? », *Cahiers de droit européen*, n° 2, 2016, p. 576.

<sup>73</sup> J.-L. SAURON, « Le renvoi préjudiciel de l'article 177 du Traité instituant la Communauté européenne : Crise ou renouveau ? », *PA*, n° 66, 1998, p. 8.

jurisprudences. Il peut alors être envisagé que les juges de l'Union européenne se montrent plus flexibles en s'orientant vers une solution proche de celle de la Cour européenne des droits de l'homme, en raison de l'adhésion de l'Union aux valeurs fondamentales du Conseil de l'Europe. En effet, le troisième paragraphe de l'article 6 du Traité sur l'Union européenne indique que « les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux »<sup>74</sup>. Étant donné que les droits fondamentaux garantis par la Convention EDH et ses protocoles sont protégés par la Cour EDH, il paraît essentiel que le juge de l'Union tente de mieux comprendre la position de cette dernière sur l'application, en matière financière, du principe *non bis in idem* aux sanctions mixtes.

## BIBLIOGRAPHIE

### I. — OUVRAGES

AN. ALEN, FR. DAOUT, P. NIHOUL, ET. PEREMANS ET W. VERRIJDT, *Libertés, (l)égalité, humanité. Mélanges offerts à Jean Spreutels*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2018.

N. HUET ET A. REYGROBELLET (dir.), *La réforme du contentieux boursier. Répression des abus de marchés en France et solutions étrangères*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2016.

F. PICOD, C. RIZCALLAH ET S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2023.

### II. — ARTICLES

J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « La même infraction ne saurait fonder une sanction administrative et une sanction pénale », *Gaz. Pal.*, n° 26, 2017, p. 28.

J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « La poursuite de procédures administrative et pénale conduisant à un cumul de sanctions administrative et pénale est compatible avec le principe *ne bis in idem* », *Gaz. Pal.*, n° 10, 2017, pp. 31-32.

TH. BONNEAU, « Aiguillage et déraillement », *Bulletin Joly Bourse*, n° 7-8, 2016, p. 297.

---

<sup>74</sup> Traité sur l'Union européenne, JOUE C 202, 7 juin 2016, art. 6, par. 3.

J. L. CAPDEVILLE, « Appréciation stricte du cumul de sanctions », *L'ESSENTIEL Droit bancaire*, n° 8, 2014, p. 3.

N. CATELAN ET L. SAENKO, « *Ne bis in idem*, fraude fiscale et cumul des actions et sanctions : épilogue ? », *Gaz. Pal.*, n° 29, 2022, pp. 59-63.

J. L. DE LA CUESTA, « Les compétences criminelles concurrentes nationales et internationales et le principe '*ne bis in idem*'. Rapport général », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 73, 2002, pp. 673-705.

S. DETRAZ, « Cumul des répressions pénale et fiscale : regard attendu de la CJUE sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Gaz. Pal.*, n° 43, 2020, pp. 33-35.

F. DRUMMOND, « Le fabuleux destin de la règle *non bis in idem* », *Bulletin Joly Bourse*, n° 12, 2014, pp. 605-608.

O. DUFOUR, « *Ne bis in idem* : après Wildenstein et Cahuzac, une QPC Thévenoud ? », *PA*, n° 3, 2018, pp. 4-5.

F.-V. GUIOT, « La responsabilité des juridictions suprêmes dans le renvoi préjudiciel : with great(er) power, (at last) comes great responsibility ? », *Cahiers de droit européen*, n° 2, 2016, pp. 575-630.

M. HORION, « New legal frameworks for the transatlantic fight against market abuses », *International Journal for Financial Services*, n° 2014/2, 2014, pp. 109-114.

A. LECOCQ, N. VANHELLEPUTTE ET B. DE VLEESCHOUWER, « Transposition de la directive pénale relative aux abus de marché : le *non bis in idem* sauvegardé », *Droit pénal de l'entreprise*, n° 2017/4, 2017, pp. 341-345.

J. MALENOVSKÝ, « Le renvoi préjudiciel perçu par trois Cours "souveraines" », *Journal de droit européen*, n° 200, 2013, pp. 214-224.

AN.-D. MERVILLE, « *Non bis in idem* et abus de marché », *Bulletin Joly Bourse*, n° 7, 2014, pp. 371-374.

L. MILANO, « Le principe *non bis in idem* devant la Cour de Luxembourg, vers un abaissement de la protection accordée au principe (obs. sous C.J.U.E., Gde Ch., arrêt *Luca Menci*, 20 mars 2018 ; arrêt *Garlsson Real Estate SA e.a.*, 20 mars 2018 ; arrêt *Enzo Di Puma*, 20 mars 2018) », *Revue trimestrielle des droits de l'Homme*, n° 117, 2019, pp. 161-177.

AN. PLOUX, « La Cour de justice : une éternelle victime du succès du renvoi préjudiciel? », *Revue du droit de l'Union européenne*, n° 2, 2022, pp. 255-271.

E. RASCHEL, « Censure constitutionnelle de la double répression des abus de marché », *Gaz. Pal.*, n° 136, 2015, pp. 16-19.

M. RODOLPHE, « Autorité de la chose jugée, cumul de qualifications et de sanctions punitives : retour sur la règle *non bis in idem* », *Gaz. Pal.*, n° 23-24, 2015, pp. 17-20.

N. RONTCHEVSKY, « Application du principe *non bis in idem* à la double sanction des abus de marché : les droits de l'Homme sont-ils "irréels" ? », *Bulletin Joly Bourse*, n° 6, 2014, p. 289.

R. SALOMON, « Double sanction pénale et administrative d'une manipulation de cours : la France condamnée par la CEDH pour violation du principe *ne bis in idem* », *Bulletin Joly Bourse*, n° 4, 2019, pp. 10-12.

J.-L. SAURON, « Le renvoi préjudiciel de l'article 177 du Traité instituant la Communauté européenne : Crise ou renouveau ? », *PA*, n° 66, 1998, pp. 8-14.

J. TRICOT, « La répression française des abus de marché : entre contraintes européennes et comparaisons étrangères », *Bulletin Joly Bourse*, n° 6, 2016, pp. 282-289.

D. VILLEMOT, « Le cumul des sanctions fiscales et pénales est constitutionnel, mais encadré *non bis in idem* n'est pas français (QPC 2016-545 et 2016 -546 du 24 juin 2016) », *Gestion & Finances Publiques*, n° 2, 2017, pp. 101-107.

### III. — JURISPRUDENCE

#### A. — Cour de justice de l'Union européenne

CJUE, *BV*, n° C-570/20, 5 mai 2022.

CJUE, *Garlsson Real Estate SA e.a. c/ Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)*, n° C-537/16, 20 mars 2018.

CJUE, *Luca Menci*, n° C-524/15, 20 mars 2018.

CJUE, *Zoran Spasic*, n° C-129/14, 27 mai 2014.

CJUE, *Åklagaren c/ Hans Åkerberg Fransson*, n° C-617/10 REC, 26 février 2013.

CJUE, *Prokurator Generalny c/ Łukasz Marcin Bonda*, n° C-489/10, 5 juin 2012.

## B. — Cour européenne des droits de l'homme

Cour EDH, *Nodet c/ France*, n° 47342/14, 6 juin 2019.

Cour EDH, *Jóhannesson et autres c/ Islande*, n° 22007/11, 18 mai 2017.

Cour EDH, *A et b c/ Norvège*, n° 24130/11 et 29758/11, 15 novembre 2016.

Cour EDH, *Lucky Dev c/ Suède*, n° 7356/10, 27 novembre 2014.

Cour EDH, *Grande Stevens et a. c/ Italie*, n° 18640/18, 4 mars 2014.

Cour EDH, *Engel et les autres c/ Pays-Bas*, n° 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 et 5370/72, 8 juin 1976.

## C. — Jurisprudence française

### 1) Conseil constitutionnel

Conseil constitutionnel, n° 2016-545 QPC, 24 juin 2016.

Conseil constitutionnel, n° 2014-453/454 QPC et 2015-462 QPC, 18 mars 2015.

Conseil constitutionnel, n° 2014-423 QPC, 24 octobre 2014.

Conseil constitutionnel, n° 89-260 DC, 28 juillet 1989.

Conseil constitutionnel, n° 82-143 DC, 30 juillet 1982.

### 2) Cour de cassation

Cour de cassation, criminelle, Chambre criminelle, n° 12-83.579, 22 janvier 2014.

Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, n° 10-10.965, 8 février 2011.

## IV. — TEXTES CONVENTIONNELS

Traité sur l'Union européenne, JOUE C 202, 7 juin 2016.

Conseil de l'Europe, *Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales*, 4 novembre 1950.