

Fiche 19. Encadrement des activités économiques (II) : modalités de mise en œuvre

(Version 2025/2026)

1. Notion

Lorsque les personnes publiques encadrent une activité économique, cet encadrement donne lieu à des mesures d'application qui constituent autant d'outils, à leur disposition, pour agir sur le comportement des opérateurs concernés.

Sauf exception, ces outils ne diffèrent pas fondamentalement selon qu'ils ont été confiés à des administrations classiques ou à des entités indépendantes ou autonomes.

La présente fiche présente les modalités essentielles à définir.

2. Mesures générales précisant les conditions d'application du cadre

Les personnes publiques peuvent être amenées à préciser les conditions d'application des lois et règlements encadrant les activités économiques.

Ces précisions peuvent être apportées par des actes normatifs (arrêtés, règlements...) lorsque la personne publique concernée est habilitée à y recourir. Il convient de rappeler à cet égard que le pouvoir d'appliquer la loi appartenant au Premier ministre par décret (art. [21](#) et [37](#) de la Constitution), les ministres ne sont pas habilités à en fixer eux-mêmes les modalités en dehors d'un texte les y habilitant (CE, 7 février 1936, *Jamart*, [n°43321](#)). De même, les autorités indépendantes ne peuvent prendre de telles dispositions que si elles y ont été habilitées par la loi, étant précisé que le législateur ne peut leur confier de telles prérogatives qu'à la condition qu'elles ne concernent que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu (CC, [n° 88-248](#) DC du 17 janvier 1989, *conseil supérieur de l'audiovisuel*, ci-après CSA).

Ces précisions peuvent plus fréquemment être apportées par le recours au « droit souple », c'est-à-dire, selon la définition proposée par le Conseil d'Etat, à des instruments juridiques ayant pour objet de modifier ou orienter les comportements de leurs destinataires en suscitant, dans la mesure du possible, leur adhésion, ne créant pas par eux-mêmes de droits ou obligations pour leurs destinataires, et qui présentent, par leur contenu et leur mode d'élaboration, un degré de formalisation et de structuration qui les apparente aux règles de droit ([v. l'étude annuelle du Conseil d'Etat pour 2013](#))¹. Parmi ces outils, figurent :

¹ V. également pour une définition en matière contentieuse : CE Ass 21 mars 2016, Fairvesta, n° 368082 ; CE Sect, 12 juin 2020, *GISTI*, n° 418142.

- l'édition de lignes directrices, d'instructions, de recommandations ;
- la publication de bonnes pratiques ;
- la délivrance de labels.

3. Mesures individuelles d'application à une situation particulière

Il convient de distinguer les mesures individuelles prises dans le cadre de régimes déclaratifs et celles prises dans le cadre de régimes d'autorisation.

3.1. Mesures relevant des régimes déclaratifs

Le régime de déclaration peut se borner à donner à l'administration des informations relatives à l'existence et à l'identité des personnes exerçant l'activité concernée, sans lui conférer d'autre prérogative que celle de veiller au respect de l'obligation de déclaration et de poursuivre, à défaut, les contrevenants devant les instances judiciaires compétentes. Dans ce cas, l'administration est en compétence liée : elle ne pourra pas refuser la délivrance du récépissé de la déclaration.

Certains textes peuvent autoriser l'administration à imposer le respect de prescriptions spéciales, au vu de la déclaration. Tel est le cas, par exemple, en matière d'installations classées pour la protection de l'environnement, où les prescriptions édictées par le préfet doivent être respectées (Cf., par ex., [L. 512-8 à L. 512-13](#) du code de l'environnement).

Certains textes peuvent prévoir l'exercice par l'administration (ou, si nécessaire, par voie de saisine de l'autorité judiciaire) d'un pouvoir d'opposition consécutif au dépôt de la déclaration. Ce régime se rapproche alors de celui de l'autorisation préalable (par ex., art. [L. 441-1](#) du code de l'éducation en matière d'ouverture d'établissements d'enseignements scolaire privés).

3.2. Mesures relevant des régimes d'autorisation préalable

S'agissant de ces régimes, **deux cas** de figure doivent être distingués : soit les textes fixent de manière exhaustive les conditions devant être satisfaites, et lorsque celles-ci le sont, l'administration est tenue de délivrer l'autorisation ; soit les textes donnent à l'autorité publique un certain pouvoir d'appréciation, dans le cadre de critères fixés par la loi ou par les « lignes directrices » internes à l'administration.

Ces conditions, plus ou moins restrictives, peuvent reposer sur des critères juridiques, moraux, matériels ou financiers. L'autorisation peut notamment être subordonnée à des engagements pris par la personne (par exemple, en matière d'autorisations d'utilisation de fréquences par l'ARCOM).

Le texte législatif instaurant un régime d'autorisation pourra se borner à fixer les règles principales (autorité compétente, délais de procédure, éventuelle autorisation tacite, nature des conditions à remplir, durée de validité de l'autorisation, pouvoirs de contrôle et de sanctions, et modalités de recours) et renvoyer les autres dispositions à des textes réglementaires d'application (pour un exemple : CE, 8 avril 2021, *Sté Bouygues Telecom*, [n° 442120](#), pt. 25). Les autorisations préalables peuvent être octroyées par plusieurs autorités administratives : ministre, autorité administrative indépendante, préfet, maire, commission, etc. Par ailleurs, elles peuvent revêtir de nombreuses appellations : accords, agréments, approbations, accréditations, cartes professionnelles, concessions, licences, permis, etc. Depuis la loi [n° 2013-1005](#) du 12 novembre 2013, notamment son article 1^{er} modifiant l'article 21 de la loi [n° 2000-321](#) du 22 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, désormais codifié à l'article [L. 231-1](#) du code des relations entre le public et l'administration (CRPA), « *le silence gardé pendant deux mois par l'administration sur une demande vaut décision d'acceptation* » (règle du silence vaut acceptation, ci-après SVA). L'article [L. 231-4](#) du CRPA énumère cependant les cas où, par exception au principe, le silence de l'administration continue de valoir décision de rejet, et l'article [L. 231-5](#) du CRPA précise également qu'en « *égard à l'objet de certaines décisions ou pour des motifs de bonne administration* », il peut être dérogé à la règle du SVA par décret en Conseil d'Etat et en conseil des ministres. Par souci de clarté et de lisibilité de la réglementation pour les usagers, l'article [D. 231-2](#) du même code fait obligation à l'administration de publier sur un site internet relevant du Premier ministre la liste « positive » des « *procédures pour lesquelles le silence gardé sur une demande vaut décision d'acceptation* » (V. sur le site [service public](#)).

En principe, les autorisations administratives sont accordées en considération de la personne et ne peuvent être cédées à des tiers. La loi peut toutefois autoriser le bénéficiaire à céder son autorisation. Dans ce cas, elle doit préciser les conditions auxquelles une telle cession est subordonnée et prévoir une information préalable de l'autorité publique compétente, ainsi que, le cas échéant un pouvoir d'opposition de cette autorité. Sauf disposition contraire, les cessions sont effectuées à titre gratuit.

La Cour de justice s'est prononcée sur le régime d'autorisations en matière de jeux de hasard. Elle a estimé que l'article [56 TFUE](#) ne s'oppose pas en principe à une réglementation nationale qui soumet certains jeux de hasard à un monopole public et les autres à un régime d'autorisations délivrées à des opérateurs privés, dès lors qu'elle poursuit effectivement, de manière cohérente et systématique, l'objectif de prévention de l'incitation des citoyens à des dépenses excessives liées au jeu et de lutte contre la dépendance. Un régime d'autorisations pour l'organisation de jeux de hasard doit être fondé sur des critères objectifs, non discriminatoires et connus à l'avance. Or, la restriction constatée dans l'affaire en cause présente un caractère discriminatoire, et n'est pas compatible avec le droit de l'Union (Cour de justice, sixième chambre, *Sporting Odds*, 28 février 2018, C-3/17).

4. Mesures susceptibles d'être prises en cas de suspicion de manquements

Une série d'outils, plus ou moins intrusifs et contraignants, peut être déployée pour vérifier le respect de la réglementation. Figurent parmi ces outils les pouvoirs d'enquête, les pouvoirs d'instruction, les pouvoirs de contrôle sur place, éventuellement inopinés, comme les visites domiciliaires (v. Les pouvoirs d'enquête de l'administration, [Etude](#) adoptée par l'assemblée générale du Conseil d'Etat le 15 avril 2021).

Ces pouvoirs, qui peuvent s'avérer intrusifs, doivent être conciliés avec les droits et libertés constitutionnels et conventionnels, parmi lesquels figurent le principe de l'inviolabilité du domicile, que le Conseil constitutionnel rattache au droit au respect de la vie privée, consacré à [l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789](#), ou encore le droit au respect du domicile, consacré à l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Le principe général du droit de l'Union européenne de protection contre des interventions arbitraires ou disproportionnées de la puissance publique dans la sphère privée d'une personne physique ou morale peut également être mentionné ([Cour de justice des communautés européennes, 21 septembre 1989, Hoechst/Commission, C-46/87 et 227/88, point 19](#)). Le législateur doit, en application de [l'article 34 de la Constitution](#), encadrer strictement ces pouvoirs en instaurant des garanties de fond et procédurales suffisantes (désignation de l'autorité compétente, définition avec un degré de précision suffisant des motifs pouvant donner lieu à l'exercice de ces pouvoirs, détermination de l'étendue et la nature de ces derniers, etc.).

Ainsi, aucune visite domiciliaire ou perquisition ne peut être effectuée sans le truchement d'un mandat judiciaire dûment motivé. A ces règles, s'ajoutent celles issues de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH, 21 février 2008, *Ravon et autres contre France*, req. [n°18497/03](#)), qui estime notamment que le contrôle du juge ayant autorisé la perquisition et la possibilité de cassation contre l'ordonnance prise par ce juge ne sont pas suffisants pour satisfaire au droit d'accès à un tribunal, garanti par l'article 6 paragraphe 1 de la [Convention](#). La possibilité d'engager une procédure d'appel est ainsi nécessaire pour respecter les exigences conventionnelles.

Pour des raisons de garantie des droits et plus précisément d'impartialité, les fonctions d'instruction et d'enquête doivent par ailleurs être strictement séparées des fonctions de sanction (cf. *infra* § 5.3.2).

5. Mesures susceptibles d'être prises en cas de manquements avérés

5.1. Injonctions, mise en demeure, exécution forcée

En cas de non-respect de la législation, de la réglementation ou des limites ou conditions imposées par une décision individuelle, l'autorité compétente peut rappeler l'opérateur concerné à ses obligations par une simple mesure d'information. Lorsque l'autorité entend conférer une portée contraignante à cette mesure ou lui faire produire des effets juridiques, elle adresse à l'opérateur des mises en demeure ou des injonctions, dont le régime peut être fixé par le texte encadrant l'activité économique concernée. La mesure revêtira alors le caractère d'acte faisant grief et pourra faire l'objet d'un recours contentieux (CE, 7 décembre 2018, [n° 408218](#)).

Les règles de droit commun en matière d'exécution forcée des décisions administratives s'appliquent. Celle-ci ne peut intervenir, en vertu de la jurisprudence (TC, 2 décembre 1902, *Société immobilière de Saint-Just*, [n°00543](#)), que dans trois cas :

- lorsque la loi l'autorise expressément ;
- lorsqu'il y a urgence ;
- en l'absence de disposition législative ou d'urgence, l'exécution forcée n'est licite que dans des cas limités (aucune autre sanction légale, notamment pénale, n'est prévue ; l'opération administrative pour laquelle l'exécution est nécessaire doit trouver sa source dans un texte de loi précis ; l'exécution de l'acte en cause doit se heurter à une résistance certaine ou du moins à une mauvaise volonté caractérisée ; la mesure d'exécution forcée ne doit pas en outre excéder ce qui est strictement nécessaire pour assurer l'obéissance à la loi).

L'exécution forcée ne doit tendre qu'à l'application d'une décision légale, et l'usage de la contrainte ne doit pas excéder ce qui est strictement indispensable, dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité.

5.2. Remise en cause de l'autorisation accordée

L'autorité compétente peut mettre fin à une autorisation, non seulement dans le cas où le bénéficiaire ne respecte pas les obligations résultant de cette autorisation, mais également dans d'autres hypothèses. Les textes doivent préciser les motifs susceptibles de conduire à la remise en cause d'une autorisation délivrée et les modalités de cette remise en cause (autorité compétente, délais, procédure). Ces modalités doivent être conçues à la lumière **de trois objectifs** : assurer le caractère effectif du pouvoir conféré à l'autorité compétente, garantir les droits du bénéficiaire de l'autorisation, réduire les risques de contentieux.

Les motifs d'un retrait d'une autorisation sont, notamment, les suivants :

- le titulaire de l'autorisation cesse de remplir les conditions subordonnant l'octroi de l'autorisation (CE, sect., 25 juillet 1975, *ministre de l'équipement c. Richoux*, [n° 96377](#) ; CE Sec., 30 mars 2016, *Société Diversité TV France*, [n° 395702](#) ; [1^o de l'article L. 242-2 du CRPA](#)) ;
- le retrait est prononcé pour maintenir l'ordre public ; il s'agit alors d'une mesure de police administrative (CE, 22 avril 1955, *Association franco-russe*, n° 15155, au rec. p. 202 ; CE, 24 juillet 2019 *Ministre de l'intérieur c/M. Boyer*, [n°428819](#)) ;
- le comportement du bénéficiaire de l'autorisation peut justifier qu'il soit mis fin à celle-ci (par exemple si celle-ci a été obtenue par fraude ; article L. 241-2 du CRPA).

Les autorisations d'exercice d'activités économiques sont pour la plupart créatrices de droit, sauf celles emportant occupation du domaine public (avec comme exception les autorisations d'utilisation de fréquences, v. CE, 30 juin 2006, *Société Neuf Télécom SA*, [n° 289564](#)).

En cas de retrait d'une autorisation, l'administration doit motiver sa décision et respecter une procédure contradictoire préalable conformément aux règles prévues par les articles [L. 121-1](#) et [L. 211-2](#) du code des relations entre le public et l'administration.

5.3. Sanctions

Le juge constitutionnel a admis (CC, n° [89-260](#) DC du 28 juillet 1989) que le législateur attribue un pouvoir de sanction à toute autorité administrative « *dès lors, d'une part, que la sanction susceptible d'être infligée est exclusive de toute privation de liberté et, d'autre part, que l'exercice du pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées à sauvegarder les droits et libertés constitutionnellement garantis* ». En matière d'encadrement des activités économiques, un choix existe entre un dispositif de sanction administrative et un dispositif de sanction pénale (on se référera, pour le détail de chaque régime, au [Guide de légistique, fiche n° 5.6](#)).

5.3.1. Sanctions pénales

Compétence

C'est, en vertu de l'article [34](#) de la Constitution, la loi qui fixe les règles en matière pénale, et donc en matière de sanctions pénales. Cela n'exclut toutefois pas le recours au règlement, pour les contraventions.

Ainsi selon l'article [111-2](#) du code pénal, si « *la loi détermine les crimes et délits et fixe les peines applicables à leurs auteurs* », « *le règlement détermine les contraventions et fixe, dans les limites et selon les distinctions établies par la loi, les peines applicables aux contrevenants* ». Plus précisément, relèvent de la loi les peines privatives de liberté et les sanctions pénales en matière criminelle et délictuelle. La matière contraventionnelle fait l'objet d'un partage entre le législateur et le pouvoir réglementaire, de la manière suivante :

- le législateur est seul compétent pour définir les catégories de contraventions ;
- le pouvoir réglementaire peut déterminer les contraventions et les peines contraventionnelles pour chacune des catégories définies par le législateur (l'article [R. 610-1](#) du code pénal précise que les contraventions sont déterminées par décrets en Conseil d'État).

Règles de fond

Les sanctions pénales doivent notamment respecter :

- *le principe de légalité des délits et des peines* : ce principe, issu de l'article [8](#) de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, exige clarté et précision des textes, pour éviter l'arbitraire (CC, [n° 80-127](#) DC du 20 janvier 1981, loi Sécurité et liberté). Le droit conventionnel européen comporte cette même exigence (v. CEDH, 2 août 1984, *Malone*, série A, n° 82, req. [n° 8691/79](#)) ;
- *le principe de non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère* : ce principe, également issu de l'article 8 de la Déclaration de 1789, est absolu (CC, [n° 92-307](#) DC du 25 février 1992) ;
- *le principe d'application immédiate de la loi pénale plus douce* (v. par exemple CC, [n° 2010-74](#) QPC du 3 décembre 2010) ;
- *le principe de personnalité des peines* : ce principe, qui découle des articles 8 et 9 de la Déclaration de 1789 (v. par exemple, CC, [n° 2010-604](#) DC du 25 février 2010), renvoie à l'idée que nul n'est punissable que de son propre fait ;
- *le principe de nécessité et de proportionnalité des peines* ; ce principe, fondé sur l'article 8 de la Déclaration de 1789, est toutefois contrôlé sous l'angle de la disproportion manifeste par le Conseil constitutionnel (CC, [n° 87-237](#) DC du 30 décembre 1987) ;
- *le principe d'individualisation des peines* : il implique qu'une sanction pénale ne peut être appliquée que si elle a été expressément prononcée en tenant compte des circonstances propres à chaque espèce (CC, [n° 2010-6/7](#) QPC du 11 juin 2010) ; ce principe exclut donc les peines automatiques, sans pour autant faire obstacle à l'institution, dans certains cas et sous certaines conditions, de peines minimales, comme les amendes forfaitaires (CC, [n° 2011-162](#) QPC du 16 septembre 2011) ;
- *le principe d'égalité devant la loi pénale* (CC, [n° 2011-161](#) QPC du 9 septembre 2011).

5.3.2. Sanctions administratives

Règles de compétence

Le principe de légalité des délits et des peines implique que les infractions administratives et les sanctions correspondantes soient prévues par un texte (v. CC, [n° 88-248](#) DC du 17 janvier 1989).

Lorsque la définition des obligations auxquelles est soumis l'exercice d'une activité relève

du législateur en application de l'article 34 de la Constitution, il n'appartient qu'à la loi de fixer, le cas échéant, les sanctions administratives dont la méconnaissance de ces obligations peut être assortie et, en particulier, de déterminer tant les sanctions encourues que les éléments constitutifs des infractions que ces sanctions ont pour objet de réprimer (CE, section, 18 juillet 2008, *Fédération de l'hospitalisation privée*, n° [300304](#)).

Le pouvoir réglementaire n'est compétent pour édicter une sanction administrative que :

- s'il est compétent pour réglementer l'activité dans laquelle s'inscrit cette sanction (CE Ass., 7 juillet 2004, *ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales c. M. Benkerrou*, [n° 255136](#); CE, 9 mars 2018, *Sté Crédit mutuel Arkéa et autres*, [n° 399413](#), pt. 26). À cet égard, il est compétent pour déterminer les sanctions disciplinaires applicables à une profession (CC, [n° 2011-171/178](#) QPC du 29 septembre 2011) ;
- si la sanction édictée est en rapport direct, par sa nature et son objet, avec la réglementation qu'elle protège ;
- si la sanction ne porte pas atteinte à d'autres droits ou libertés dont la protection relève de la loi en application de l'article 34 de la Constitution.

Règles de fond

Plusieurs principes constitutionnels applicables aux sanctions pénales s'imposent également aux sanctions administratives. Toutefois, leur respect est parfois apprécié avec une moindre exigence. Par exemple, le Conseil constitutionnel juge qu'appliqué en dehors du droit pénal, le principe de légalité des délits et des peines, qui implique que les éléments constitutifs de l'infraction soient formulés en des termes « *suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire* » (v. par ex. : Cons., const., décision [n° 92-307](#) DC du 25 février 1992, Loi portant modification de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 modifiée relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, cons. 27) n'est pas méconnu en matière de sanction administrative dès lors que les textes applicables « *font référence aux obligations auxquelles les intéressés sont soumis en raison de l'activité qu'ils exercent, de la profession à laquelle ils appartiennent, de l'institution dont ils relèvent ou de la qualité qu'ils revêtent* » (V. par ex. : Cons. const., 17 janv. 1989, n° [88-248](#) DC, cons. 37 ; C. const., décision n° [2012-266](#) QPC du 20 juillet 2012, considérant 6 ; C. const., n° [2013-332](#) QPC du 12 juillet 2013, considérant 8.).

Les sanctions administratives, comme les sanctions pénales, obéissent au principe de personnalité des délits et des peines (CE, avis, 29 octobre 2007, *Société sportive professionnelle LOSC Lille Métropole*, [n° 307736](#)).

Par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme veille au respect du droit à un procès équitable au sens de l'article 6 de la Convention et au principe du non cumul des répressions (ou *non bis in idem*).

Différents types de sanctions administratives sont envisageables, de manière non exhaustive : avertissements et blâmes ; amendes ; retraits d'avantages, d'agréments ou d'autorisations ; fermetures ou suppressions d'établissements ou d'installations ; interdictions d'exercer une profession. Elles peuvent être distinguées en deux grandes catégories : les sanctions administratives privatives de droit, et les sanctions administratives patrimoniales.

Règles de procédure

Le régime procédural des sanctions administratives a tendance à se rapprocher de plus en plus de celui des sanctions pénales, tout en conservant certaines spécificités.

Sont applicables aux sanctions administratives : le principe du respect des droits de la défense (CE, sect., 5 mai 1944, *Dame veuve Trompier-Gravier*, [n° 69751](#)) ; la motivation de la décision de sanction (art. [L.211-2](#) du code des relations entre le public et l'administration ; le caractère contradictoire de la procédure (art. [L.121-1](#) du même code).

La particularité la plus notable des sanctions administratives est le fait qu'elles peuvent être prononcées sans intervention du juge. Il existe toutefois des cas où la sanction administrative est prononcée par un organe assimilable à une juridiction, comme les formations disciplinaires des ordres professionnels, dont les décisions rendues en dernier ressort peuvent être attaquées en cassation devant le Conseil d'État.

En ce qui concerne les autorités administratives indépendantes (ci-après AAI), notamment de régulation, celles-ci peuvent combiner le pouvoir d'adresser des injonctions et celui de prononcer des sanctions. Ceci ne contrevient pas aux règles issues des dispositions de l'article 6 §1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après la Convention) (CE sect., 30 juillet 2003, *Société Dubus SA*, [n° 250669](#)). Toutefois, la contrepartie de ce pouvoir réside dans le respect des garanties découlant de la notion de procès équitable. Ainsi, si les AAI ne sont pas regardées comme des instances juridictionnelles en droit interne, elles doivent respecter les stipulations de l'article 6 §1 de la Convention, notamment au regard des principes de publicité des séances et d'impartialité (v. Cass., Ass. Plén., 5 février 1999, *COB c. Oury et autres*, [n° 97-16440](#); CE Ass., 3 décembre 1999, *Didier*, [n° 207434](#); CE, 28 octobre 2002, *M. Laurent*, [n° 222188](#)), ainsi qu'au regard de l'obligation de mise en demeure et de l'application de toutes les garanties du droit répressif (CEDH, 4 mars 2014, *Grande Stevens & autres c/Italie*, [n°s 18640/10, 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 et 18698/10](#)). Les règles du procès équitable au sens de la Convention s'appliquent lorsque la sanction est prononcée par un organisme collégial.

Le législateur doit prévoir lui-même, lorsqu'il confie un pouvoir de sanction à une AAI, ou plus largement à une autorité administrative non soumise au pouvoir hiérarchique du ministre, des garanties de nature à assurer le respect des « *principes d'indépendance et d'impartialité indissociables de l'exercice de pouvoirs de sanction par une AAI* », ce qui implique notamment une séparation stricte entre les fonctions de poursuite et d'instruction, d'une part, et les pouvoirs de sanction, d'autre part (CC, [n° 2012-280](#) QPC du

12 octobre 2012 ; CC, décision [2016-616/617 OPC](#) du 09 mars 2017, Société Barnes, cons 10 ; v. pour une déclaration d'inconstitutionnalité : [CC, n° 2017-675 OPC du 24 nov. 2017, Sté Queen Air](#), cons. 13).

5.3.3. Éléments de choix entre le régime pénal et le régime administratif et questions de cumul

Éléments de choix

La sanction administrative est immédiatement exécutoire, sans saisine préalable du juge. Elle permet donc une plus grande rapidité d'intervention. Elle peut également être moins infamante, pour la personne sanctionnée, qu'une sanction pénale. Un tel type de sanction est donc adapté lorsque les manquements consistent en la méconnaissance de règles techniques ou présentent un caractère essentiellement disciplinaire.

Cumul des sanctions

Si le législateur souhaite instaurer un dispositif qui cumule les deux types de sanctions, une grande vigilance est nécessaire afin de ne pas méconnaître le principe *non bis in idem*, consacré notamment par l'article 4 du [protocole n°7](#) à la Convention européenne des droits de l'homme et par l'article 50 de la [Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne](#) et le principe de nécessité des délits et des peines consacré par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.

Sur le terrain conventionnel, pour apprécier l'existence d'une atteinte au principe *non bis in idem*, la Cour EDH détermine si « *la mesure nationale spécifique dénoncée constitue, dans sa substance ou dans ses effets, une double incrimination portant préjudice au justiciable ou si, au contraire, elle est le fruit d'un système intégré permettant de réprimer un méfait sous ses différents aspects de manière prévisible et proportionnée et formant un tout cohérent, en sorte de ne causer aucune injustice à l'intéressé* » (CEDH (grande chambre), 15 novembre 2016, *A et B contre Norvège*, requêtes [n°24130/11 et 29758/11](#) §122). Pour la Cour, l'article 4 du [Protocole n°7](#) n'exclut pas « *les systèmes juridiques qui traitent de manière « intégrée » le méfait néfaste pour la société en question, notamment en réprimant celui-ci dans le cadre de phases parallèles menées par des autorités différentes à des fins différentes* » (§123 de la même décision), pourvu que certaines conditions soient remplies. Ainsi, l'État défendeur doit établir d'une part que les procédures mixtes en question étaient unies par un lien matériel et temporel suffisamment étroit, et d'autre part, que les éventuelles conséquences découlant d'une telle organisation du traitement juridique du comportement en question sont proportionnées et prévisibles pour le justiciable (§130 même décision). La Cour EDH estime ainsi que deux procédures, l'une ayant débuté avec une enquête de l'AMF en 2006 et l'autre en matière pénale ayant pris fin en 2014, ont un déroulement trop long pour considérer qu'elles étaient menées en lien et participaient d'un même système cohérent. Une telle durée tend à démontrer une double répression et non les deux faces d'une même répression. Selon la Cour EDH, les

deux procédures ne visaient ainsi pas des buts complémentaires, mais des buts identiques (CEDH, 6 juin 2019, *Nodet c/ France*, Requête no [47342/14](#)). Toutefois, dans sa décision du 12 octobre 2018 *SARL Super Coiffeur* n° [408567](#), l'assemblée du Conseil d'Etat a rappelé que la règle conventionnelle du *non bis in idem* ne trouvait à s'appliquer, selon la réserve accompagnant l'instrument de ratification du [protocole n° 7](#) par la France, que pour "*les infractions relevant en droit français de la compétence des tribunaux statuant en matière pénale*" et n'interdisait ainsi pas le prononcé de sanctions administratives parallèlement aux décisions définitives prononcées par le juge répressif. Elle a jugé qu'il n'appartenait pas au juge national de se prononcer sur la validité de cette réserve, non dissociable de la décision de la France de ratifier ce protocole. La CJUE a quant à elle jugé qu'un cumul de sanctions ne contredit pas l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, à condition (i) qu'il existe des « [règles claires et précises permettant de prévoir quels actes et omissions sont susceptibles de faire l'objet d'un cumul](#) des poursuites et des sanctions ainsi que la [coordination entre les deux autorités compétentes](#) », (ii) que « [les deux procédures aient été menées de manière suffisamment coordonnée dans un intervalle de temps rapproché](#) » et enfin (iii) que « [l'ensemble des sanctions imposées corresponde à la gravité des infractions commises](#) » (CJUE, 20 mars 2018, *Menci*, aff. C-524/15 ; CJUE, 22 mars 2022, *bpost SA contre Autorité belge de la concurrence*, aff. n° C-117/20).

Sur le terrain constitutionnel, il découle du principe de nécessité des délits et des peines qu'une même personne ne peut faire l'objet de plusieurs poursuites tendant à réprimer de mêmes faits qualifiés de manière identique, par des sanctions de même nature, aux fins de protéger les mêmes intérêts sociaux. (Cons. Const., 3 déc. 2021, *Société Specitubes*, n°2021-953 QPC). Si l'éventualité que deux procédures soient engagées peut conduire à un cumul de sanctions, le principe de proportionnalité implique qu'en tout état de cause le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues : [CC, 24 juin 2016, n° 2016-546 QPC, cons. 24](#) ; CC, 30 mars 2017, [n° 2016-621](#) QPC et CE, 3 octobre 2018, *Société Softposition*, [n°422290](#), CC, 21 octobre 2021, *Société Décor habitat 77*, n°2021-965 QPC

En général, le cumul de sanctions administratives et pénales n'est nécessaire que dans **quatre hypothèses** :

- lorsque la sanction administrative constitue une solution provisoire dans l'attente d'une sanction pénale (par exemple, la suspension d'une autorisation d'exercer une profession) ;
- lorsqu'il existe une différence de nature entre la sanction administrative et la sanction pénale (l'une pécuniaire, l'autre consistant au retrait d'une autorisation, par exemple) ;
- lorsque la sanction pénale n'a qu'un caractère exceptionnel ;

- lorsque les sanctions encourues prononcées à l'issue de procédures complémentaires, et non différentes, s'articulent sous la forme d'une gradation.

6. Contentieux des décisions prises dans le cadre de la réglementation économique

Le contentieux des décisions prises par l'administration dans l'exercice de ses prérogatives de puissance publique relève en principe de la juridiction administrative. Le législateur peut toutefois attribuer le contentieux de mesures prises à l'égard d'opérateurs économiques à la juridiction judiciaire (par exemple, pour les décisions que prend l'Autorité de la concurrence en matière de pratiques anticoncurrentielles, qui font l'objet de recours devant la cour d'appel de Paris, en vertu de l'article [L. 464-8](#) du code de commerce : pour une application : CE 11 octobre 2017, Société *Umicore France* et société *Umicore*, [n° 402268](#)). En l'absence de dispositions législatives expresses attribuant la contestation d'une décision d'une autorité administrative indépendante à la juridiction judiciaire, la compétence du juge administratif prévaut (CE, 10 octobre 2014, *Syndicat national des fabricants d'isolants en laines minérales manufacturées*, [n° 367807](#)).

Le Conseil d'État a admis la recevabilité d'un recours contre les décisions par lesquelles le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence refuse la protection du secret des affaires ou accorde la levée de ce secret, qui sont sans incidence sur la régularité de la procédure suivie devant l'Autorité de la concurrence, mais qui sont susceptibles de faire grief, par elles-mêmes, aux parties dont émanent les pièces ou éléments en cause (CE, 10 octobre 2014, *Syndicat national des fabricants d'isolants en laines minérales manufacturées*, préc.).

Par ailleurs, l'abrogation d'un acte de droit souple peut être demandée à l'autorité de régulation qui l'a adopté et, le cas échéant, peut être contesté devant le juge de l'excès de pouvoir le refus que l'autorité oppose à cette demande (CE, Assemblée, 21 mars 2016, Société *Fairvesta International GMBH* et autres, [n°s 368082](#), 368083, 368084, p. 76 ; CE, Section, 13 juillet 2016, Société *GDF Suez* [n° 388150](#) ; CE, 19 juillet 2017, Société *Menarini France*, Société *Daiichi Sankyo France*, [n° 399766](#), 399769 ; CE, 19 juin 2020, *Association des agences-conseils en communication et autres*, [n° 434684](#)).

Ainsi, les lignes directrices par lesquelles les autorités de régulation définissent, le cas échéant, les conditions dans lesquelles elles entendent mettre en œuvre les prérogatives dont elles sont investies, peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, introduit par un requérant justifiant d'un intérêt direct et certain à leur annulation, lorsqu'elles sont de nature à produire des effets notables, notamment de nature économique, ou ont pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles elles s'adressent (CE, 13 décembre 2017, Société *Bouygues Télécom* et autres, [n° 401799](#), 401830, 401912 ; 399769 ; CE, 19 juin 2020, *Association des agences-conseils en communication et autres*, [n° 434684](#) préc.).

Il revient alors au requérant de démontrer les effets notables que produisent l'acte contesté à son encontre (CE, 27 septembre 2023, société ASF, n° [470331](#): rejet, pour irrecevabilité, des conclusions tendant à l'annulation d'un avis de l'Autorité de régulation des transports portant notamment sur l'illicéité de certaines clauses d'une convention passée entre l'État et une société concessionnaire d'autoroute, dès lors que cette dernière n'a apporté aucune preuve sur la dégradation de sa situation financière actuelle ou probable liée à l'avis).

Un recours en responsabilité peut également être engagé (par exemple : CE, 18 novembre 2015, *M. Sereme*, n° [380461](#)). Si l'autorité administrative qui a pris une décision illégale est dotée de la personnalité morale, elle en assumera en principe seule les conséquences. A défaut de personnalité morale distincte de l'État, c'est la responsabilité de ce dernier qui sera susceptible d'être directement engagée.

Le recours formé contre une sanction administrative n'est pas suspensif, mais il peut être fait usage des procédures d'urgence de droit commun. Lorsque le juge est saisi d'un recours contre une sanction infligée par l'administration, il se prononce en qualité de juge de plein contentieux (v. CE, Ass., 16 février 2009, société ATOM, n° [274000](#)).