

Unions et désunions des sanctions du droit pénal et de celles du droit administratif (1) Jacques-Henri Robert, Professeur à l'université Paris 2 (Panthéon-Assas), directeur de l'Institut de criminologie

Selon un juriste belge très perspicace, il ne devrait pas exister d'autonomie des diverses branches du droit les unes par rapport aux autres ; mais il observait, en pratique, la persistance de l'autonomie des juristes les uns par rapport aux autres et l'expliquait ironiquement par l'ignorance de chaque spécialiste à l'égard du savoir qui n'est pas le sien (2).

L'autonomie étant ainsi justement moquée, il reste que les contenus des matières sont différents et que l'image de la « frontière » entre les disciplines se présente à l'esprit. Cependant, c'est une métaphore peu fructueuse et peut-être trompeuse : elle implique un territoire séparé en deux zones, mais la nature de ce territoire est incertaine. S'agit-il d'un fait juridique qui, selon les diverses branches du droit, entraîne des effets variés ? Mais ce fait est unique, il ne se partage pas et, s'il faut une métaphore, c'est plutôt celle de la montagne qui engendre dans ses flancs plusieurs fleuves dont il n'est pas nécessaire que les cours se ressemblent : il n'y a pas grand inconvénient à ce que le droit pénal voie une maison d'habitation là où le droit fiscal ne distingue qu'une bergerie, sauf l'effet psychologique indésirable que cette disharmonie peut engendrer dans l'esprit des administrés.

Plutôt que d'imaginer une frontière entre corps de droits substantiels, il faut redouter la concurrence entre les diverses autorités publiques, judiciaires et administratives, qui prétendent les unes et les autres prendre la même décision, ou des décisions différentes mais dont l'exécution pratique simultanée est impossible ou absurde : on verrait par exemple un tribunal judiciaire approuver le licenciement d'un salarié protégé, que l'administration aurait refusé d'autoriser.

Ce danger est le plus souvent écarté par les lois ou par le Tribunal des conflits, mais il plane constamment sur les rapports des tribunaux judiciaires répressifs et des autorités administratives dans un domaine particulier : la sanction.

Sanctionner est évidemment la fonction pour laquelle les tribunaux répressifs ont été institués, mais ils exercent accessoirement, sur le mode individuel, des tâches qui sont inspirées par des préoccupations de police administrative : ils prononcent en effet, sous la qualification de peines complémentaires, des mesures qui ne sont pas rétributives, mais préventives, telles que les suspensions ou annulations de permis de conduire, les démolitions, les interdictions professionnelles, des interdictions de séjour, les confiscations d'objets dangereux. Dès le XIX<sup>e</sup> siècle, les juristes français admettaient qu'en dépit de la séparation des pouvoirs il s'agissait là de « mesures d'ordre public (3) » et ils les soustrayaient à l'application de certaines règles comme le non-cumul ou la personnalité des peines.

En droit administratif, on sait bien que certains actes de police individuels sont des sanctions sauf à longuement discuter sur les critères, dont on sent qu'ils sont dans les desseins de l'autorité plus que dans le contenu de sa décision.

L'histoire explique ce voisinage intime des deux ordres : après la loi des 16 et 24 août 1790, l'attribution de la répression pénale à l'autorité judiciaire ne s'est pas faite immédiatement ni très clairement. Ce que, en 1791, on concevait comme le « droit pénal », se limitait étroitement à la matière des infractions dénommées les crimes, lesquels forment le seul objet du « Code pénal » porté dans la loi des 25 septembre et 6 octobre 1791. Les organes répressifs plus modestes se dénommaient « tribunal de police municipale » et « tribunal de police correctionnelle », selon la

loi des 19 et 22 juillet 1791 « relative à l'organisation d'une police municipale et correctionnelle ». Ces juridictions comptaient dans leurs membres des personnes chargées de fonctions administratives, et le tribunal de simple police pouvait, théoriquement et jusqu'à la loi du 27 janvier 1873, avoir le maire pour juge unique (art. 138 et 140 du Code de l'instruction criminelle).

C'est pourquoi le pouvoir sanctionnateur reste naturellement partagé entre l'autorité judiciaire et l'autorité administrative, selon des choix législatifs oscillants. Deux lois récentes montrent un soudain regain d'intérêt pour les amendes administratives non fiscales (4), alors que ce type de sanction semble plutôt relever de la compétence judiciaire.

Chacune des deux voies sanctionnatriques a ses avantages et ses inconvénients. Le mode judiciaire est intimidant à cause du déshonneur qui s'attache à la comparution devant les tribunaux répressifs, il est accessible aux victimes et donc moins soumis à des considérations politiques que le mode administratif ; en revanche, celui-ci est plus rapide, étant à l'abri des longueurs et complications des procédures judiciaires, il offre des sanctions plus maniables et donc mieux adaptées à la réalité, il se prête mieux aux transactions et donc est plus facilement accepté par l'administré.

Le législateur a l'embarras d'un choix dont on va ici examiner comment il l'opère. S'il est soucieux de rigueur intellectuelle et attentif aux droits des citoyens, il choisit, pour une faute donnée, une sanction unique, administrative ou judiciaire. Le plus souvent, il préfère les additionner. Toujours, il doit les combiner.

## **LA PREFERENCE**

La situation juridique ici dénommée « préférence » est celle dans laquelle le législateur a choisi soit la sanction pénale soit la sanction administrative pour réprimer une faute donnée. Mais choisir, c'est éliminer et le législateur s'y résout difficilement car il est tentant d'accumuler les sanctions les unes sur les autres quand les deux possibilités sont ouvertes, c'est-à-dire quand le manquement fait l'objet d'une police administrative, générale ou spéciale.

Quitte à choisir, la pente porte généralement, mais pas toujours, vers le droit pénal dont c'est la fonction naturelle que de sanctionner. Ce choix ne soulève, en lui-même, aucune objection juridique. Bien sûr, l'incrimination et la peine fixée doivent obéir aux principes constitutionnels propres au droit pénal : la précision et la clarté de la première, la proportionnalité de la seconde avec la faute sanctionnée, mais ce sont là des règles internes à la sphère pénale, qui ne gouvernent donc pas les critères du choix.

La préférence inverse, celle donnée à la sanction administrative au préjudice de la sanction pénale, est plus rare et elle est inspirée par certains motifs plus ou moins faciles à discerner. Dans ces cas-là, les jurisprudences du Conseil constitutionnel et de la Cour européenne des droits de l'homme obligent le législateur à prendre certaines précautions.

### **Les motifs de la préférence de la sanction administrative**

Dans la pratique législative et réglementaire, on observe trois motifs qui inspirent l'éviction de la sanction pénale au profit de la seule sanction administrative : ce sont le caractère disciplinaire de la répression, ou la volonté politique de dériminaliser ou enfin la pure et simple sévérité.

## **Le caractère disciplinaire de la répression**

La répression est disciplinaire d'abord et évidemment dans les rapports contentieux de l'autorité administrative avec son personnel : les fautes de petite et moyenne importances ne nécessitent pas qu'on appelle sur les fonctionnaires le déshonneur de la correctionnelle.

Cette retenue s'observe encore lorsqu'une profession déterminée est dotée d'un organe disciplinaire. La chose est vraie quand il s'agit de juridictions ordinaires soumises au contrôle des tribunaux administratifs, telles que celles des médecins, pharmaciens ou commissaires aux comptes ; mais il arrive encore que l'administration exerce sa surveillance par l'intermédiaire d'une chambre de discipline qu'elle crée elle-même, en vertu de son pouvoir de police générale : le préfet de police de Paris avait ainsi créé un organe disciplinaire pour les taxis, dit, dans la profession, « la Côtelette », dont le modèle fut imité, pour toute la France, par le décret n° 86-427 du 13 mars 1986. La Cour de cassation a jugé, précisément pour les taxis, que l'institution de sanctions administratives professionnelles empêchait l'application de la sanction pénale prévue par l'article R. 26-15° du Code pénal (devenu l'article R. 610-5 du Nouveau Code pénal) contre tous « ceux qui auront contrevenu aux décrets et arrêtés de police légalement faits (5) ».

## **La volonté politique de dépénaliser**

L'Etat manifeste depuis quelques années un désir, inconstant, de « dépénalisation ». Le motif principal n'en est pas la clémence, mais l'observation selon laquelle le droit pénal, négligeant son équilibre, devient un obèse embarrassant : dans les lois dont l'objet principal est commercial, comme les sociétés, ou civil, comme la bioéthique, les dispositions répressives qui figurent en remorque sont rédigées sans soin, elles alignent des incriminations nombreuses et vagues et fulminent des peines choisies au hasard. L'effet produit n'est pas celui qu'on attend ordinairement du droit pénal, c'est-à- dire la dissuasion des éventuels délinquants, mais au contraire, chez les justiciables, l'indifférence et le mépris à l'égard de la loi : coupables pour coupables, les personnes que visent de tels textes ne se soucient plus de la menace pénale et, quand elles comparaissent devant les juridictions répressives, elles ont beau jeu de souligner les incohérences de la loi.

La dépénalisation suscite une abondante littérature, embarrassée d'abord dans une difficulté de langage : faut-il distinguer entre la dépénalisation, comprise comme abandon d'une peine pénale au profit d'une autre sanction, et décriminalisation, comprise comme abandon de toute sanction (6) ? Ou bien faut-il parler, pour désigner la seconde attitude, de « déjuridication (7) » ? Sans attendre la fin de la querelle, entendons qu'il est question ici de la préférence donnée aux sanctions administratives, aux dépens de sanctions pénales abolies, ou jamais instituées, parce que jugées inutiles ou superflues.

Dans le droit positif français, l'exemple le plus achevé d'un tel choix est fourni par l'ordonnance du 1er décembre 1986 « relative à la liberté des prix et de la concurrence » qui a supprimé de nombreuses incriminations prévues par deux ordonnances du 30 juin 1945. Mais le soin d'exercer la répression n'a pas été confié aux organes traditionnels de l'administration puisqu'on a créé à cet effet un « Conseil de la concurrence », qui est l'une des « Hautes Autorités administratives indépendantes » ; et le modèle de la répression pénale n'est pas complètement abandonné, puisque les sanctions prononcées consistent en des amendes, d'ailleurs plus redoutables que

celles du droit pénal classique, et que les recours contre les condamnations sont portés devant une juridiction judiciaire, la cour d'appel de Paris.

Cette répression se différencie cependant de celle qu'exercent les juridictions pénales : c'est une structure économique qui est sanctionnée, bien plus que les individus qui la font mouvoir, de sorte que la sanction pouvait frapper même des personnes morales, quand le droit pénal ne le permettait pas encore, et que, quand elle s'adresse à des personnes physiques, elle n'est pas chargée du déshonneur dont la répression correctionnelle est tout imprégnée.

### **La sévérité pure et simple**

Le troisième motif qui peut inspirer le législateur quand il préfère la sanction administrative est la sévérité pure et simple. Le droit administratif se contente en effet de procédures plus expéditives que celles qu'il faut observer devant les juridictions judiciaires, et il permet notamment que la sanction précède la discussion.

Un exemple, excellent jusqu'à la caricature, est fourni par l'article 92 de la loi de finance du 30 décembre 1987 qui punissait d'une amende fiscale la publication irrégulière des revenus d'une personne, et qui, faute de proportionnalité entre la peine et la faute, fut annulé par le Conseil constitutionnel (8).

La police des étrangers est le théâtre de créations semblables : un indésirable peut être chassé hors de nos frontières à des titres divers, juridiquement dénommés expulsion, reconduite à la frontière, interdiction du territoire français, ou refus d'entrée, mais il s'agit d'une mesure qui a toujours le même effet pratique ; ses qualifications multiples ont pour intérêt de répartir entre l'autorité judiciaire et l'administration un pouvoir sanctionnant plus ou moins grand, d'usage plus ou moins rapide, selon la politique d'immigration suivie à un moment donné. C'est ainsi que, dans un souci de sévérité, la loi du 9 septembre 1986 a donné, à la reconduite à la frontière, un caractère administratif (art. 22 de l'ordonnance du 2 novembre 1945), substitué à la forme judiciaire qu'elle revêtait auparavant (art. 19 de l'ordonnance précitée, dans sa rédaction du 29 octobre 1981).

L'évolution du retrait du permis de conduire donne un autre exemple de migration d'une sanction, mais vers le judiciaire cette fois-ci, et favorable aux justiciables : administrative selon les Codes de la route de 1922, de 1939 et de 1954, cette sanction devint judiciaire dans le Code de 1958, l'administration ne conservant que le pouvoir de la prononcer à titre provisoire. C'est que, très attachés à l'automobile, les citoyens français veulent pouvoir, par le moyen d'une procédure judiciaire contradictoire, défendre leur droit de conduire. En revanche, la perte des points qui, depuis la loi du 10 juillet 1989, composent le permis, est qualifiée de sanction administrative (9).

Cette aptitude qu'ont beaucoup de sanctions à devenir tour à tour administratives ou pénales montre d'ailleurs que la séparation des pouvoirs ne signifie pas spécialisation des fonctions, et que les tribunaux judiciaires exercent encore, sur le mode individuel, des compétences dont la finalité est la conservation de la sécurité publique (10). Mais le phénomène montre aussi que la mutabilité des sanctions peut se faire au préjudice des droits de la défense.

### **Les garanties des droits du justiciable et de l'administré**

Ce danger a suscité une jurisprudence célèbre de la Cour européenne des droits de l'homme (11), selon laquelle, si les Etats ont le droit de qualifier à leur guise un certain nombre de sanctions, ils doivent néanmoins, en les infligeant, respecter les garanties inscrites dans l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : le droit à un procès équitable, la présomption d'innocence et diverses modalités du droit de se défendre énumérées dans l'article 6, § 3. En droit interne, le Conseil constitutionnel a ajouté que les sanctions, administratives ou pénales, devaient être les unes et les autres proportionnelles à la faute, puisque, selon l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme, « la loi ne peut établir que des peines évidemment et strictement nécessaires (12) ».

Ainsi naquit la « matière pénale », caractérisée par un contenu, la sanction, mais indifférente aux qualifications légales étatiques. La grande difficulté est alors de définir ce qu'est une sanction ratione materiae : la CEDH, responsable de l'invention, le fit dans son arrêt *Ostûrk* en se référant au « caractère général de la norme sanctionnée et [au] but à la fois préventif et répressif de la sanction (13) ». En conséquence, on ne doit pas voir une sanction dans toute mesure administrative individuelle, et échappe à cette qualification celle qui est inspirée seulement par le souci de l'intérêt général, tel que, par exemple, l'alourdissement des conditions d'exploitation d'une installation classée lorsque son environnement s'urbanise. Et réciproquement, quoiqu'une mesure soit qualifiée de peine complémentaire et prononcée par un tribunal répressif, la jurisprudence criminelle peut la traiter, au moins à certains égards, comme une mesure de police : par exemple, la démolition d'une construction irrégulière ou sa mise en conformité est exclue de la catégorie des peines, avec ce résultat qu'elle ne peut pas faire l'objet d'un relèvement (art. 132-21 du Code pénal et art. 702-1 du Code de procédure pénale), ni être prononcée à titre de peine principale (14) (art. 131-11).

## **Le cumul des sanctions**

Le cumul des sanctions pénales et administratives est la solution législative la plus commune. On la rencontre abondamment en matière d'environnement.

Dans sa forme la plus bénigne, elle consiste en l'addition d'injonctions ou de fermetures d'installations ou d'établissements, prononcées par l'administration sans préjudice de peines d'emprisonnement et d'amendes infligées pour les mêmes faits : les articles 6, alinéa 2, 11, alinéa 2 et 23 de la loi du 19 juillet 1976 investissent le préfet de pouvoirs importants pour sanctionner l'inobservation des conditions d'exploitation des installations classées, alors cependant que des sanctions pénales sont encourues simultanément ; il en va de même en cas d'élimination irrégulière de déchets (art. 3 et 24 de la loi du 15 juillet 1975).

Mais le cumul est plus surprenant quand la répression administrative prend la même forme que la sanction pénale, celle d'une amende. Et l'on peut, en ce cas, sous-distinguer encore entre deux degrés de rigueur : tantôt, l'amende administrative n'est prononcée qu'après un débat contradictoire qui imite les garanties que le procès pénal offre à l'accusé, comme c'est le cas pour les amendes infligées par la Commission des opérations de bourse, quand elle punit l'exploitation d'informations privilégiées, par ailleurs susceptibles de sanctions pénales (art. 10-1 de l'ordonnance du 28 septembre 1967) ; tantôt l'amende est prononcée d'abord et le débat ne s'instaure que si l'administré forme un recours devant la juridiction administrative : c'est une manière de faire assez commune en matière fiscale, et elle a été étendue, par la loi du 2 février 1995, aux infractions à la réglementation sur les enseignes et préenseignes (art. 23-1 nouveau de la loi du 29 décembre 1979).

Ces cumuls suscitent des questions de principe, touchant à leur légalité ou même constitutionnalité, et d'autres plus pratiques, tenant à la coordination des autorités administratives et judiciaires.

### **La légalité et la constitutionnalité du cumul**

Le droit positif français admet parfaitement le cumul de ces sanctions différentes lorsqu'elles sont encourues pour une même faute. Le Conseil d'Etat l'a dit à propos de la répression des infractions de grande voirie quand elles constituent, par ailleurs, des délits ou des contraventions (CE 5 juillet 1968, Le Rollé, Lebon p. 420).

Le Conseil constitutionnel a confirmé la solution, mais avec une réserve que lui a inspirée son souci de construire les principes généraux de la « matière pénale » : il l'a énoncée à propos du pouvoir conféré à la COB de prononcer des amendes, en décidant que la somme des sanctions pécuniaires administrative et pénale ne devait pas excéder le maximum de la plus sévère (15).

Ainsi est élevée au rang de principe général du droit la règle qui était écrite dans l'article 5 de l'ancien Code pénal et qu'ont recueillie les articles 132-2 à 132-6 du nouveau (mais ils l'ont un peu rognée en disposant que la confusion des peines n'opérait qu'entre celles qui ont la même nature, de sorte que, par exemple, l'emprisonnement n'absorbe plus l'amende, comme naguère).

### **La coordination des décisions judiciaires et administratives**

En donnant à deux autorités différentes le pouvoir de sanctionner le même fait, le législateur accepte le risque de décisions contradictoires. Les contradictions apparaissent soit dans la qualification des faits à sanctionner, soit dans l'appréciation de la validité des normes sanctionnées.

### **La qualification des faits à sanctionner**

Selon un principe général, non écrit, du droit, les décisions des juridictions répressives ont une autorité absolue de chose jugée, elles sont opposables à tous (16). Lorsqu'en pratique la question se pose de savoir si tel ou tel fait appelle les sanctions pénale et administrative prévues par les lois, son caractère licite ou illicite devrait donc dépendre de la décision du juge pénal. Mais ce n'est pas ainsi qu'elle a été résolue dans un cas où il s'agissait de savoir si un certain dépôt de déchets constituait ou non une installation classée, alors que son exploitant n'avait souscrit ni déclaration ni demande d'autorisation : une juridiction pénale (17) ayant décidé que le fait échappait à la réglementation avait relaxé l'auteur des dépôts, celui-ci s'en prévalut pour ne pas se soumettre à l'exercice de la police préfectorale, laquelle inclut des sanctions ; en cette occasion, le Conseil d'Etat rendit un arrêt célèbre pour limiter aux constatations de fait l'autorité de la décision judiciaire, et il en déduit, en conséquence, que l'administration était libre de qualifier les faits à sa guise (18).

Le justiciable- administré doit alors supporter deux régimes contradictoires à raison de la même activité.

## **L'appréciation de la légalité des normes sanctionnatriques**

Le conflit peut encore se présenter quand la norme qu'il s'agit de sanctionner est contenue dans un règlement administratif. En effet, selon l'article 111-5 du Code pénal, les tribunaux répressifs peuvent apprécier la légalité et la constitutionnalité de tous « actes administratifs, réglementaires ou individuels lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal ». Par rapport à l'état de droit antérieur à la promulgation de ce Code, la compétence judiciaire est élargie puisqu'elle inclut l'appréciation d'actes individuels, que lui refusait le Tribunal des conflits (19), et celle de règlements ou d'actes qui comportent d'autres règles que l'incrimination elle-même, laquelle échappait à la même compétence selon la jurisprudence judiciaire (20).

Le droit ne résout clairement qu'un seul cas de conflit, celui où la décision devenue définitive d'une juridiction administrative a annulé un acte ou un règlement : les tribunaux judiciaires ne peuvent pas s'en servir pour fonder une condamnation pénale, alors même que le fait litigieux aurait été consommé entre la publication et l'annulation de l'acte administratif (21).

En revanche, quand une juridiction administrative a affirmé la légalité d'un acte, rien n'interdit aux tribunaux répressifs de refuser de l'appliquer au motif qu'il serait illégal (22). C'est ainsi qu'actuellement un certain nombre de tribunaux d'instance tiennent pour illégaux les décrets des 25 juin et 23 novembre 1992 (23), relatifs au permis à points en dépit de l'opinion contraire du Conseil d'Etat (24). Et, bien évidemment, l'approbation judiciaire d'un règlement n'empêche pas les tribunaux administratifs de le censurer : c'est que ces derniers ont seuls compétence pour prononcer la nullité de l'acte, tandis que les juridictions répressives se contentent de lui refuser toute sanction pénale, sans ébranler sa validité à l'égard des tiers.

## **La collaboration**

Bien plus souvent qu'elles n'entrent en conflit, les autorités judiciaires ou administratives se prêtent mutuellement secours et assistance dans l'application des sanctions qu'elles prononcent.

## **Le secours judiciaire à l'autorité administrative**

En dépit de dénominations redoutables (fermeture d'installation ou d'établissement, injonctions, expulsions d'étrangers, interdictions de commercialisation), la plupart des sanctions administratives ne doivent leur efficacité qu'à la menace de sanctions pénales brandies contre ceux qui se soustrairaient à leur application. Quand le préfet « suspend le fonctionnement » d'une installation classée, en vertu du pouvoir qu'il tient de l'article 23-c de la loi du 19 juillet 1976, son espoir d'être obéi repose sur la commination d'un emprisonnement inscrite dans l'article 20-I de la même loi. Et à défaut de pareille disposition pénale, quand il s'agit de fermer d'autres établissements, ateliers, débits de boissons, etc., il doit recourir à l'apposition des scellés pour appeler, sur son injonction, la protection de l'article 434- 22 du Code pénal, qui punit la destruction du sceau de l'Etat.

Les sanctions administratives qui se suffisent à elles-mêmes sont les astreintes ou les travaux exécutés aux frais de l'administré, lorsque du moins ils peuvent être conduits sans intrusion dans des lieux dont il a la maîtrise : en ce dernier cas, la résistance de l'intéressé mérite la qualification pénale de rébellion (art. 433-6 et 433-7 du Code pénal), qui ramène l'affaire dans le cercle pénal.

### **Le secours administratif à l'autorité judiciaire**

Si l'exécutif a tant besoin de l'autorité judiciaire, c'est parce qu'il évite autant et aussi longtemps que possible le recours à la force contre le corps du citoyen. Le droit contemporain préfère la pression psychologique en quoi consiste la perspective d'une condamnation pénale. Mais quand, enfin, cette menace même a été vaine et qu'il a fallu prononcer une peine privative de liberté, l'exécution de cette mesure extrême incombe à l'exécutif. Les prisons ne sont pas gouvernées par des tribunaux judiciaires mais par l'administration et les actes qu'elle accomplit pour l'exécution de la peine relèvent, en principe, de la compétence des juridictions administratives selon le critère énoncé par le Tribunal des conflits : « Il n'appartient qu'à l'autorité judiciaire de connaître des litiges relatifs à la nature et aux limites d'une peine infligée par une juridiction judiciaire et dont l'exécution est poursuivie à la diligence du ministère public », mais le fonctionnement des établissements pénitentiaires (25) et la responsabilité encourue de leur fait (26) sont des affaires administratives.

Il est vrai que cet état de droit choque souvent, et que le législateur s'efforce d'accroître la compétence judiciaire en ces matières. On parle souvent de la création d'un tribunal, judiciaire, de l'exécution des peines, qui jugerait tout ce qui se passe entre les murs des prisons ; mais, dans le droit positif, les réformes législatives se bornent à accroître les pouvoirs du juge de l'application des peines, institution qui remonte à 1958. Ce personnage, choisi parmi les magistrats judiciaires du siège, est, selon les gouvernements, célébré ou honni, de sorte que ses compétences et le contrôle de leur exercice font l'objet de réformes assez désordonnées : dans le dernier état de la question, et à la suite de la loi du 9 septembre 1986, le juge accorde diverses mesures de confiance, comme les réductions de peine ou les permissions de sortir, et le contentieux de ces décisions relève du tribunal correctionnel ; mais celui-ci n'est saisi que par le parquet et non par le détenu (art. 733-1 du Code de procédure pénale) ; il en résulte que ce dernier, ne pouvant plus s'adresser à la juridiction administrative, est privé de recours (27).

En revanche, l'exécution des peines qui sont subies en milieu libre, comme les sujétions du sursis avec mise à l'épreuve, les peines de substitution (suspension de permis de conduire, déchéance professionnelle, etc.) ou les peines complémentaires (par exemple l'interdiction de séjour (28) ou les confiscations) se passent tout à fait du secours des autorités administratives, actives ou juridictionnelles. Mais la résistance est menacée de sanctions pénales, parmi lesquelles l'emprisonnement, lequel finit, de la manière déjà dite, dans le giron administratif.

« La séparation des pouvoirs, ça n'est jamais ni si bon ni si mauvais qu'on croit (29). »

J.-H. Robert, « Unions et désunions, des sanctions du droit pénal et de celles du droit administratif », AJDA 1995, numéro spécial du cinquantenaire, p. 76

(1) Le 20 juin 1995, à l'occasion de son 50eme anniversaire, l'AJDA a publié un numéro spécial intitulé « Des principes fondateurs à l'effectivité de la règle : bilan et perspectives d'un droit en mutation » qui, outre la présente contribution, comprend les articles suivants :

Editorial de Jean Boulouis, Jérôme Chapuisat et Pierre Le Mire, p. 1.

Quarante ans de chronique de jurisprudence administrative, par Marceau Long, p. 7.

Débat avec Guy Braibant, Roland Drago, Yves Gaudemet, Daniel Labetoule, Arnaud Lyon- Caen, Pierre Le Mire, Jacques

Moreau, Georges Vedel et Philippe Waquet, p. 11.

Droit administratif et droit constitutionnel, par Olivier Schrameck, p. 34.

Le juge administratif et le droit international : aspects récents de droit formel, par Gérard Teboul, p. 43.

Droit administratif et droit communautaire, par Louis Dubouis, p. 66.

Droit administratif et droit des affaires, par Claude Champaud, p. 82.

Autorités administratives et autorités juridictionnelles, par Jean-Marie Auby, p. 91.

De la nécessité d'un droit administratif, par John Bell, p. 99.

Droit administratif et codification, par Yves Robineau, p. 110.

La bonne administration de la justice, par Jacques Robert, p. 117.

Le formalisme, par Jean- François Lachaume, p. 133.

L'administré face au droit administratif, par Jean Rivera, p. 147.

La sécurité juridique, un principe qui nous manque ?, par Bernard Pacteau, p. 151.

Le principe de proportionnalité, par Michel Fromont, p. 156.

Une des formes de l'Etat nouveau du monde : réflexions sur le droit administratif français, par Sabino Cassese, p. 167. La réforme du contentieux administratif : du décret du 30 septembre 1953 à la loi du 31 décembre 1987, par Michel Combarous, p. 175.

Tribunaux administratifs et cours administratives d'appel : un nouveau visage, par Bernard Stirn, p. 183. Le recours pour excès de pouvoir est-il frappé à mort ?, par Michel Bernard, p. 190. La cassation, par Jean Massot, p. 200.

Le contentieux de la responsabilité : politique jurisprudentielle et jurisprudence politique, par Maryse Deguergue, p. 211. L'exécution des décisions de justice, par Jean-Paul Costa, p. 227. Le juge, un regard étranger, par Jürgen Schwarze, p. 233.

(2) L. François, Remarques sur quelques questions de droit pénal social, particulièrement sur l'imputabilité, Rev. dr. pén. et crim. (Bruxelles) 1968-1969, p. 489.

(3) Jurisprudence générale Dalloz, t. 35 (1855) Vo « Peine », n° 150 à propos de la surveillance de haute police, ancêtre de l'interdiction de séjour, et n° 559 à propos de la confiscation.

(4) Art. 12 de la loi n° 94-576 du 12 juillet 1994 « relative à l'exploitation commerciale des voies navigables » : l'amende est prononcée par le ministre chargé de ces voies. Art. 52 de la loi n° 95-101 du 2 février 1995 « relative au renforcement de la protection de l'environnement »,

introduisant un article 23-1 nouveau dans la loi du 29 décembre 1979 sur la publicité extérieure. L'amende est prononcée par le préfet.

- (5) Cass. crim. 13janv. 1955, Bull. crim. n° 36.
- (6) M. Delmas-Marty, Modèles et mouvements de politique criminelle, *Economica*, 1982, p. 159.
- (7) M. -T. Calais-Auloy, La dépénalisation en droit pénal des affaires, D. 1988, chron., p. 315, n° 2, note 5.
- (8) Cons. constit. 30 décembre 1987, déc. n° 87-237 DC, JO 31 décembre 1987, p. 15761.
- (9) CE 23 octobre 1993, UNOSTRA et Meyet et Artigaud, D. 1992, p. 511, concl. H. Légal ; Cass. crim. 6 juill. 1993, D. 1994, 33, note P. Couvrat et M. Massé ; Dr. pén. 1993, comm. p. 259, note J.-H. Robert.
- (10) G. Burdeau, F. Hamon et M. Troper, *Droit constitutionnel*, LGDJ, 21e éd. 1988, p. 129 ; Cons. constit. 27 janvier 1987, déc. n° 86-224 DC, D. 1988, p. 117, note F. Luchaire ; *JCP* 1987.11.20854, note J.-F. Sestier ; Cons. const. 17 janvier 1989, déc. n° 88-248 DC, *Rec. p.* 18. J.-H. Robert, *L'instabilité des qualifications jurisprudentielles et doctrinales des peines secondaires*, in *Mélanges en l'honneur du professeur Jean Larguier*, PUG, 1993, p. 241.
- (11) CEDH 21 février 1984, Osturk, *Publications de la Cour*, Série A, vol. 73. M. Delmas-Marty, *Droit pénal des affaires*, t. 1, PUF, 3e éd. 1990, p. 262 et ss.
- (12) Cons. constit. 30 décembre 1987, préc. ; Cons. constit. 20 juillet 1993, déc. 93-321 DC, JO 23 juillet 1993, p. 10391.
- (13) L'analyse de la formule a été scientifiquement conduite par le Groupe de recherche droits de l'homme et logique juridique, *La matière pénale au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, flou du droit, *Rev. science crim.* 1987, p. 819.
- (14) Cass. crim. 8 juin 1989, Bull. crim. n° 248 ; *Rev. science crim.* 1990, p. 103, obs. F. Boulan ; Cass. crim. 22 novembre 1990, Dr. pén. 1991, n° 88.
- (15) Cons. constit. 28 juillet 1989, déc. n° 89-260 DC, JO 1er août 1989, p. 9676 et spéc. p. 9678.
- (16) Cass. civ. 7 mars 1855, DP 1855.1.81 ; Cass. 1re civ. 28 octobre 1968, *JCP* 1969.11.15840, note M. du Juglart et E. du Pontavice.
- (17) CA Versailles 4 septembre 1975, D. 1976, p. 623, note P. Girod.
- (18) CE 24 mars 1978, Société La Quinoléine, *Lebon* p. 155.
- (19) Trib. confl. 5 juillet 1951, *Avranches et Desmarests*, S. 1952.3.1, note J.-M. Auby.
- (20) Cass. crim. 1er juin 1967, *JCP* 1968.11.15105, note J. Lamarque.
- (21) Cass. crim. 12 décembre 1990, Dr. pén. 1991, n° 114, à propos de l'annulation d'un arrêté d'expulsion. Mais l'abrogation d'un règlement ou l'octroi d'une autorisation administrative n'enlève pas leur caractère pénal aux infractions commises avant ces actes : ainsi, la délivrance tardive d'un permis de construire n'empêche pas de punir les travaux antérieurs (Cass. crim. 30 mai 1990, Dr. pén. 1992, n° 22).
- (22) Cass. crim. 7 mai 1951, Bull. crim. n° 126 ; Cass. crim. 18 juillet 1957, Bull. crim. n° 564.
- (23) Par exemple trib. pol. Privas 12 octobre 1993, *Gaz. Pal.* 19 janvier 1994, p. 13 ; trib. pol. Privas 8 novembre 1994, Dr. pén. 1995, comm. p. 10.

- (24) CE 23 octobre 1992, UNOSTRA et Meyer et Artigaud, préc.
- (25) Trib. confl. 22 février 1960, Dame Fargeaud d'Epied, Lebon p. 855.
- (26) CE 29 avril 1987, Garde des Sceaux c/Banque populaire de la région économique de Strasbourg, Lebon p. 158 ; AJDA 1987.454, chron. M. Azibert et M. de Boisdeffre ; D. 1988 somm. 60, obs. F. Moderne et P. Bon ; JCP 1988.11.20920, note B. Pacteau.
- (27) En ce sens, J.-M. Auby, *Le contentieux administratif du service administratif pénitentiaire*, Rev. dr. publ. 1988, p. 547 et spéc. p. 562 ; note J.-Y. Plouvin sous CE 9 novembre 1990, Théron, D. 1991, jur. p. 390.
- (28) Héritière de la surveillance de haute police, abolie par la loi du 27 mai 1885, l'interdiction de séjour était naguère appliquée par une collaboration des autorités judiciaires et administratives : la juridiction répressive en prononçait le principe contre le condamné, mais le ministre de l'Intérieur dressait la liste des lieux dans lesquels il ne devait pas paraître (art. 46 à 48 de l'ancien Code pénal). Le nouveau Code pénal a aboli la compétence administrative en la matière (art. 131-32).
- (29) G. de Maupassant, *Une vie, in fine.*