AJ Pénal - mensuel - juillet - août 2016 - pages 341 à 400 n° 7-8

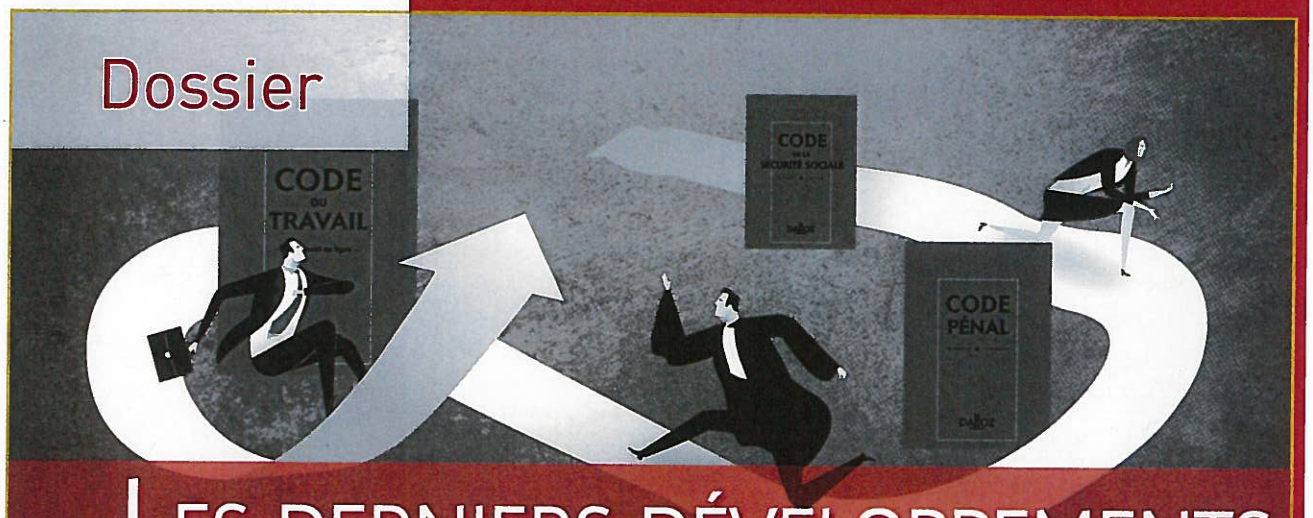
ref : 671607

9 782996 716073

AJ Pénal

ACTUALITÉ JURIDIQUE PÉNAL

Dossier



347 LES DERNIERS DÉVELOPPEMENTS DU DROIT PÉNAL SOCIAL

371 Septième année au CGLPL : un combat sans fin pour la dignité
Eric Senna

374 La recodification 2016 du code de la consommation... ou le chemin de croix du pénaliste
Coralie Ambroise-Casterot

378 Amende forfaitaire majorée : consécration du droit au recours juridictionnel effectif
Jean-Paul Céré

DALLOZ

Version numérique incluse*

Les droits de la défense en matière de droit pénal social

par Emmanuel Daoud
Avocat associé du cabinet VIGO, membre du réseau GESICA
Solène Sfoggia
Élève avocate du cabinet VIGO

Le droit pénal du travail a connu une évolution considérable ces dernières années, avec le développement de la lutte contre le travail dissimulé, déclarée priorité gouvernementale depuis la mise en place d'un plan national d'action en 2004[1] et, plus récemment, avec l'ordonnance du 7 avril 2016 relative au contrôle de l'application du droit du travail[2]. Toutefois, la matière n'en a pas moins gardé un esprit propre et des spécificités qu'il est important de rappeler : la fonction préventive du droit pénal y est particulièrement présente, du fait de la diversité des pouvoirs confiés à l'inspection du travail avant que celle-ci ne rédige un procès-verbal d'infraction[3]. Les condamnations ont ainsi été, pendant longtemps, particulièrement rares et éparses[4].

Ce temps est révolu, en témoignent les pouvoirs de l'inspecteur du travail qui n'ont cessé de croître, au point qu'il puisse aujourd'hui être considéré à la fois comme juge, agent de police, pédagogue, conseiller, voire même, selon certains auteurs, partie prenante interne de l'entreprise[5]. En outre, le nombre des agents chargés de mener des enquêtes et de constater des infractions n'a cessé de progresser. On dénombre donc, aux côtés des inspecteurs du travail et des URSSAF, la police judiciaire[6], les médecins et ingénieurs du travail[7], et même le Défenseur des droits et ses agents assermentés[8], mais aussi de nombreux agents de différents corps participant à la lutte contre le travail dissimulé[9]. Si la spécificité et la proximité de ces agents justifient l'allongement de cette liste pour l'État en quête d'efficacité, il fait pourtant craindre pour la clarté et l'égal traitement procédural du justiciable.

C'est bien là – au lendemain du vote de l'ordonnance du 7 avril 2016 renforçant les prérogatives de l'inspection du travail – toute la question : ce renouveau du droit pénal social s'accompagne-t-il d'une protection renforcée des droits de la défense ? Certes, le respect du droit du travail par les entreprises est une priorité, tant pour la société que pour ses salariés. Mais, à l'heure actuelle, le constat est surtout celui de condamnations que d'aucuns jugent souvent incomprises par les employeurs, tant du fait de la complexité des textes, que des sanctions particulièrement lourdes parfois prévues[10].

Au vu des quelques éléments de contexte que nous avons ici choisi d'exposer, il est important de souligner que le droit pénal du travail ne doit pas se développer au détriment du droit pour l'employeur de se défendre à égalité des « armes ». Ainsi, la condamnation, si elle est prononcée, doit être l'aboutissement d'un débat contradictoire entre l'accusation et la défense afin d'être comprise, tant par l'employeur que par la société, dans le respect des droits de la défense et de la protection des intérêts des salariés. En l'état actuel, l'enquête reste pourtant en grande partie subie par l'employeur, qui ne pourra contester les faits constatés par l'inspecteur que de façon limitée. Or, il n'est pas rare que ces mêmes faits servent au prononcé de condamnations multiples, et cela en violation des principes essentiels du droit pénal.

L'employeur, spectateur de l'enquête

L'ordonnance du 7 avril 2016, qui est entrée en vigueur le 1er juillet 2016, a renforcé les prérogatives de l'inspection du travail déjà particulièrement étendues. Une constante néanmoins, que l'on ne peut que regretter : les droits de la défense restent limités durant l'enquête et la marge de manœuvre de l'employeur est strictement encadrée.

L'employeur à inégalité des armes durant l'enquête

L'une des spécificités du droit pénal du travail et de la sécurité sociale réside dans les pouvoirs particulièrement importants donnés à des agents ne relevant pas de la police judiciaire. Or, l'existence d'une double enquête, par l'inspection du travail et par la police judiciaire, ne constitue pas une garantie pour l'employeur de voir les principes du contradictoire et de l'égalité des armes strictement respectés.

L'employeur face à l'inspection du travail et du recouvrement

L'inspection du travail dispose d'une compétence de principe extrêmement large, calquée sur les pouvoirs de la police judiciaire[11]. Ainsi, l'article 12 de la Convention de l'OIT n° 81 sur l'inspection du travail confère aux inspecteurs un droit d'entrée dans les établissements, et ce à toute heure du jour et de la nuit[12]. Ils n'ont donc pas l'obligation de prévenir l'employeur au préalable, au contraire d'autres corps de contrôle, et ne sont pas limités par les horaires du droit commun. S'ils ne peuvent les saisir, ils peuvent se faire communiquer un grand nombre de documents : les livres, registres et docu-

(1) Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Fiches pratiques du droit du travail, Travail illégal.
(2) Ord. n° 2016-413 du 7 avr. 2016 relative au contrôle de l'application du droit du travail.
(3) J.-Cl. Travail, fasc. 82-10 : Droit Pénal. – Infractions. Constatation. Poursuite, 20 déc. 2012.
(4) J.-Cl. Travail, fasc. 82-10 : Droit Pénal. – Infractions. Constatation. Poursuite, 20 déc. 2012.
(5) V. Vieille, Inspecter le travail ou veiller à l'application du droit du travail : une mission impossible ?, Dr. Soc. 2006. 666.
(6) C. trav., art. L. 8112-1.
(7) C. trav., art. L. 8123-1 et L.8123-4.
(8) Loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits.
(9) C. trav., art. L. 8271-1-2.
(10) L. Gamet, Critique du droit pénal du travail, Dr. Soc., 2014. 446.
(11) L. Gamet, Critique du droit pénal du travail, préc. ; F. Chopin, Les pouvoirs d'enquête de l'inspection du travail, AJ pénal 2015. 116.
(12) Convention de l'organisation internationale du travail, art. 12.

ments obligatoirement tenus par l'entreprise[13]. La réforme de 2016 leur a donné la possibilité d'accéder également aux documents ou éléments d'information, quels qu'en soient les supports, utiles à la vérification du respect des dispositions en matière de discrimination, d'égalité professionnelle et d'exercice du droit syndical[14]. En outre, l'article 12 précité leur donne la possibilité d'interroger, seuls, ou en présence de témoins, l'employeur ou le personnel de l'entreprise, sans que cela ne donne nécessairement lieu à formalisation par l'établissement d'un procès-verbal[15]. L'employeur peut donc être interrogé, sans être assisté d'un conseil, sans que ses droits, en particulier au silence, ne lui soient notifiés, ni même qu'il soit informé d'un éventuel délit poursuivi.

L'employeur est confronté à une phase d'enquête particulièrement coercitive, durant laquelle il ne dispose que de droits limités au regard de l'ampleur des pouvoirs des agents de contrôle et des risques par lui encourus.

De plus, à la différence des officiers de police judiciaire en enquête préliminaire, les inspecteurs du travail disposent d'un pouvoir peu commun : ils peuvent demander à l'employeur de faire procéder à des contrôles techniques, notamment pour vérifier l'état de conformité de ses installations et équipements aux normes applicables et, depuis l'ordonnance du 7 avril 2016, d'analyser toutes matières[16]. Ils peuvent également procéder à tous prélèvements portant sur les matières mises en œuvre et les produits distribués ou utilisés selon l'article L. 8113-3 du code du travail.

Du côté de la sécurité sociale, si elles sont un peu moins étendues, les inspecteurs du recouvrement n'en disposent pas moins de prérogatives importantes. Ainsi, les employeurs sont tenus de leur présenter tout document et de permettre l'accès à tout support d'information qui leur est demandé. Les agents peuvent également interroger les personnes rémunérées par l'entreprise[17].

In fine, si les pouvoirs de l'inspection du travail et du recouvrement se rapprochent de ceux des agents de police judiciaire, les différences avec l'enquête préliminaire restent majeures. Certes, l'inspecteur ne peut procéder à des perquisitions, saisies et réquisitions. Toutefois, il dispose d'un arsenal considérable de prérogatives qu'il peut mettre en œuvre à sa propre discrétion, à la différence de l'officier de police judiciaire. Ainsi, le code du travail ne prévoit pas la nécessité que certaines conditions soient réunies, qu'un magistrat soit informé ou autorise ces mesures, ni même que les inspecteurs aient l'obligation systématique de dresser un procès-verbal afin d'en rendre compte par la suite. À cet égard, l'inspecteur du travail ou du recouvrement, à la différence de la police judiciaire, n'est soumis à aucun contrôle du parquet. L'employeur est donc confronté à des pouvoirs d'enquête particulièrement larges, sans bénéficier des garanties, pourtant déjà imparfaites, de l'enquête préliminaire.

La garantie d'une « double enquête » ?

Il convient de rappeler, en premier lieu, que la police judiciaire bénéficie d'une compétence concurrente en droit pénal social, et peut donc user de ses propres pouvoirs d'enquête[18]. Elle dispose aussi de prérogatives étendues dans le cadre de la lutte contre le travail illégal[19]. Surtout, la police judiciaire peut diligenter une enquête complémentaire à celle réalisée par l'inspection du travail ou par l'URSSAF. En effet, si l'inspecteur du travail décide de transmettre au procureur un procès-verbal constatant une infraction à l'issue de son enquête, le parquet pourra décider d'ouvrir une enquête complémentaire afin de se prononcer sur l'opportunité des poursuites[20]. Cette « double enquête » permet donc de réaliser d'autres actes, de confirmer ou d'infirmer les constatations effectuées par l'inspecteur du travail, et constitue indéniablement en théorie une garantie supplémentaire pour l'employeur concerné. En pratique toutefois, l'accusation peut se contenter de se fonder uniquement sur les procès-verbaux des agents de contrôle, sans accomplir d'autres investigations et en reprenant à son compte la thèse de l'inspection du travail ou de l'URSSAF. En outre, l'employeur ne sera toujours pas, dans le cadre d'une enquête préliminaire, en mesure de solliciter des investigations particulières ou de contester la régularité d'un acte.

De plus, les risques d'auto-incrimination sont particulièrement élevés pour l'employeur. En effet, il ne bénéficie pas toujours d'un avocat pendant la phase d'enquête de l'inspection du travail (à la différence du contrôle prévu par le code de la sécurité sociale[21]). Or, l'employeur pourra être entendu par la police judiciaire après la transmission d'un procès-verbal l'incriminant, sous le régime de l'audition libre ou de la garde à vue, sans que son avocat ait accès au dossier pénal alors qu'il existe déjà des suspicions graves à son égard en raison des premiers éléments rassemblés et communiqués par l'inspection du travail ou l'URSSAF. Par ailleurs, il est possible pour l'accusation de fonder les poursuites sur les vérifications effectuées par l'employeur, à la demande de l'agent de contrôle, sans que cela ne soit jugé contraire au principe d'interdiction d'auto-incrimination[22].

En réalité, l'employeur est confronté à une phase d'enquête particulièrement coercitive, durant laquelle il ne dispose que de droits limités au regard de l'ampleur des pouvoirs des agents de contrôle et des risques par lui encourus.

Les risques de sanction pénale de l'employeur

Naturellement, l'employeur est parfois tenté de s'opposer à cette enquête. Il peut, ainsi, refuser de communiquer des documents ou que les salariés soient entendus. Or, l'attitude de l'employeur est extrêmement encadrée – bornée – par les sanctions et infractions auxquelles il s'expose en cas de manque de coopération.

En premier lieu, le code du travail prévoit que les infractions réprimant des actes de violences, d'outrages et de résistance contre les officiers de police judiciaire sont également applicables s'agissant des inspecteurs et des contrôleurs du travail[23]. En outre, l'employeur s'expose aux sanctions du délit d'obstacle à l'accomplissement des devoirs d'un inspecteur ou d'un contrôleur du travail, puni d'un an d'emprisonnement et de 37 500 € d'amende, sanction considérablement alourdie depuis l'ordonnance du 7 avril 2016[24]. La jurisprudence fait au demeurant

(13) C. trav., art. L. 8113-4.
(14) C. trav., art. L. 8113-5.
(15) C. trav., art. L. 8113-2.
(16) C. trav., art. L. 4722-1.
(17) C. trav., art. R. 243-59.
(18) C. trav., art. L. 8112-1.
(19) C. trav., art. L. 8271-1-2.
(20) V. Bouchard, Des pouvoirs de police judiciaire de l'inspecteur du travail, RSC 2005. 273.
(21) CSS, art. R. 243-59.
(22) CEDH 25 févr. 1993, n° 10828/84, *Funke c/ France*, RSC 1993. 581, obs. L.-E. Pettiti ; *ibid.* 1994. 362, obs. R. Koering-Joulin ; *ibid.* 537, obs. D. Viriot-Barrial.
(23) C. trav., art. L. 8114-2.
(24) C. trav., art. L. 8114-1.

une interprétation particulièrement extensive de ces textes[25]. Ainsi, le seul fait pour l'employeur de n'avoir pas communiqué certains renseignements, même en l'absence de manœuvres frauduleuses, suffit à caractériser l'élément intentionnel de l'infraction[26]. De même, l'employeur ne peut s'opposer à l'audition, par l'inspecteur du travail, de ses salariés à l'intérieur de son établissement[27].
En définitive, l'employeur n'a donc pas d'autre choix, s'il n'est un simple spectateur, que de coopérer avec ces enquêteurs particulièrement bien outillés, sans réellement pouvoir faire valoir ses droits ni être assisté, *in concreto* et *in situ*, par un avocat dans le cadre d'une enquête menée par l'inspection du travail – et cela, en dépit des conséquences importantes des constatations réalisées par ces corps d'inspection.

■ L'employeur, protégé par un principe du contradictoire *a minima*

Puisque l'employeur n'a pas réellement de droits au stade du contrôle par l'administration du travail ou par l'URSSAF, c'est après cette inspection que le principe du contradictoire devrait recouvrir son plein effet. Une fois le contrôle terminé, l'inspecteur du travail peut décider de l'issue qu'il souhaite y donner. Il a ainsi le choix entre plusieurs possibilités : ne faire aucune observation, donner un simple conseil, envoyer une lettre d'observations, mettre l'employeur en demeure de se conformer à la loi, ou encore, établir un procès-verbal d'infraction. Les inspecteurs du recouvrement, eux, doivent adresser une lettre d'observations contenant leurs conclusions. Or, ces outils recouvrent des natures juridiques variables, que l'employeur pourra contester de différentes façons, non sans difficultés[28]. En particulier, la force probante renforcée du procès-verbal rend complexe toute contestation des faits qui y sont constatés au stade des poursuites, faisant ainsi des nullités de procédure l'ultime garde-fou des droits de la défense.

Une possibilité limitée de contester les faits constatés en dehors des poursuites

Tout d'abord, les inspecteurs du travail ont souvent recours aux observations à l'issue d'un contrôle. Elles permettent d'attirer l'attention des employeurs sur les points problématiques au regard de la loi, de les informer des sanctions encourues – sans toutefois les appliquer. Dès lors, ces observations n'ont pas le caractère de décisions administratives et ne sont donc pas susceptibles de recours. Or, ces lettres doivent être conservées par l'employeur[29] et peuvent être lues par les inspecteurs du travail et les agents du service de prévention des organismes de sécurité sociale au cours de leurs visites ultérieures[30]. La jurisprudence a ainsi pu décider qu'elles peuvent même constituer des preuves que l'employeur, informé des irrégularités, ne s'est pas conformé aux observations et que l'infraction en résultant est donc constituée dans son élément intentionnel[31]. Elles ne sont donc pas sans conséquences pour l'employeur, qui n'aura pourtant pu s'exprimer à leur sujet à aucun moment avant leur rédaction et leur envoi. Il eut, à cet égard, été possible de s'inspirer du contrôle URSSAF, puisque l'employeur dispose en cette matière d'une « période contradictoire » de trente jours pour s'exprimer sur les observations de l'inspecteur du contrôle. Aucune mise en demeure ne peut ainsi être adressée dans ce délai. En outre, la lettre d'observations doit faire mention de la faculté de se faire assister d'un conseil pour y répondre, à peine de nullité de la procédure[32].
Cela étant, l'inspecteur du travail peut aussi mettre en demeure l'employeur de se conformer à une obligation légale dans un certain délai. Elle est souvent un préalable au procès-verbal, mais n'est obligatoire que si elle est prévue par les textes. Contrairement aux observations, les mises en demeure peuvent faire l'objet d'un recours hiérarchique, suspensif, soit devant le ministre chargé du Travail, soit devant le directeur régional des entreprises, de la concurrence de la consommation, du travail et de l'emploi selon les cas[33], puis d'un recours devant le juge administratif. Toutefois, l'intérêt d'un tel recours devant le juge est limité : il n'a pas d'effet suspensif et ne lie pas le juge pénal. Ainsi, l'employeur, même s'il conteste les faits relevés, devra se mettre en conformité avec la mise en demeure, sous peine qu'un procès-verbal soit dressé et, *in fine*, que des poursuites soient engagées.
À ce sujet, il est important de noter que la garantie d'un débat devant le juge est contournée par l'ordonnance du 7 avril 2016, qui privilégie la voie administrative. En effet, si l'enquête ne se solde pas par des poursuites pénales, l'administration pourra prononcer des amendes administratives lorsque l'employeur ne se conforme pas aux décisions de l'inspection du travail en matière de santé et de sécurité ou en matière de travail des jeunes de moins de dix-huit ans. Or, ces sanctions peuvent être particulièrement lourdes, puisqu'elles peuvent atteindre 10 000 € par travailleur concerné par l'infraction. De même, l'administration pourra également transiger avec l'employeur tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement, sauf pour les délits punis d'une peine d'emprisonnement d'un an ou plus, et lui infliger des amendes administratives. L'employeur est donc confronté à un principe du contradictoire d'une portée limitée, puisque c'est seulement en cas de poursuites pénales, s'il en est, que l'employeur pourra exercer de réels droits de la défense, tout en devant tenir compte de la force probante désormais renforcée des procès-verbaux.

La force probante renforcée des procès-verbaux

Pour sa part, le procès-verbal est un acte de procédure judiciaire pouvant être contesté devant le juge judiciaire. Or, le procès-verbal n'est pas communiqué simultanément à l'employeur et au procureur, en dehors des infractions à la législation sur la durée du travail. Ainsi, l'employeur est simplement informé des faits susceptibles de constituer une infraction pénale ainsi que des sanctions encourues. Comme en droit commun, le principe du contradictoire est donc corrélatif à l'engagement de poursuites. Or, la valeur probante des constats des agents de l'inspection du travail est plus forte que celle des officiers de police judiciaire, valant à titre de simples renseignements. En outre, la jurisprudence a adopté une position particulièrement stricte puisqu'elle considère que de simples dénégations du chef d'entreprise visé par le procès-verbal ne sauraient suffire[34]. Ainsi, doit être condamné le chef d'établissement qui ne peut rapporter la preuve contraire des constatations effectuées par l'inspecteur du travail[35].

(25) J.-Cl. Travail, fasc. 10-25 : Inspection du travail.
(26) Crim 3 déc. 2002, n° 02-80.100.
(27) Crim. 22 juill. 1981, n° 81-90.167, Bull. crim.
(28) J.-Cl. Travail, fasc. 10-25 : Inspection du travail.
(29) C. trav., art. L. 4711-2.
(30) C. trav., art. L. 4711-3.
(31) Crim. 1er sept. 2009, n° 09-80.091.
(32) Civ. 2e, 10 oct. 2013, n° 12-26.586, Dr. soc. 2014. 269, étude R. Salomon.
(33) C. trav., art. L. 4723-1.
(34) Crim. 28 mai 1991, n° 90-82.359, Bull. crim.
(35) Crim. 29 sept. 1992, n° 91-86.851.

En somme, cette fenêtre de contradictoire ouverte à l'employeur suppose qu'il apporte des preuves concrètes et précises, puisque le doute ne lui profitera pas. Cette force probante peut d'ailleurs étonner du point de vue de la défense car, contrairement à la police judiciaire, l'inspecteur n'a aucune obligation de rédiger sur-le-champ un procès-verbal. Il est donc difficile de concevoir, à supposer que les inspecteurs n'aient pas une mémoire infaillible, que l'on puisse accorder une importance procédurale centrale à ces procès-verbaux pouvant être rédigés bien après la visite de l'entreprise.
En définitive, les possibilités pour l'employeur de contester les faits de l'enquête sont donc limitées, tant avant que pendant les poursuites. Les nullités de procédure apparaissent donc comme un ultime garde-fou afin de sauvegarder les droits de l'employeur.

L'ultime protection des nullités de procédure

C'est seulement si ses droits ont été clairement violés, par le non-respect d'un délai, d'une mention, ou d'une information, que l'employeur pourra faire annuler la procédure en invoquant une nullité.
Ainsi, la jurisprudence a pu prononcer la nullité des poursuites lorsque l'inspecteur n'avait pas mis en demeure l'employeur avant d'émettre un procès-verbal, alors que cette mise en demeure était prévue par la loi. En outre, si le procès-verbal est établi, l'absence d'information de l'employeur est une atteinte aux droits de la défense et entache de ce fait de nullité les procès-verbaux afférents, selon la Cour de cassation [36]. Enfin, en matière de travail dissimulé, les contrôleurs doivent recueillir préalablement le consentement des salariés auditionnés [37].

Les possibilités pour l'employeur de contester les faits de l'enquête sont donc limitées, tant avant que pendant les poursuites. Les nullités de procédure apparaissent donc comme un ultime garde-fou.

De même, s'agissant du droit pénal de la sécurité sociale, l'audition des personnes entendues ne peut se faire qu'avec leur consentement, dont l'inspecteur du recouvrement doit apporter la preuve, sous peine de nullité [38]. En outre, l'omission du délai accordé à l'employeur pour répondre aux observations entraîne la nullité des opérations de contrôle et de la procédure subséquente [39].
En conséquence, s'il est difficile de remettre en cause la parole de l'inspecteur du travail, c'est par la violation d'un délai ou d'une obligation de transmission que l'on pourra le plus souvent faire annuler les procès-verbaux. Le contradictoire joue donc, *a minima*, sur la forme plus que sur le fond.
En pratique, il faut souligner que la toute-puissance des inspecteurs du travail en conduit parfois certains à bâcler leurs enquêtes sur le terrain de la production des preuves matérielles. Le justiciable et son avocat peuvent alors s'opposer avec un certain succès à l'accusation en démontrant que les éléments constitutifs de l'infraction poursuivie ne sont pas réunis et en particulier l'élément matériel.
Cette difficulté à contester parfois les faits constatés est d'autant plus problématique qu'ils pourraient justifier un cumul de poursuites et de sanctions par la suite.

■ L'employeur, exposé au risque de cumul des poursuites et des sanctions

Cela a été dit, les règles applicables à l'employeur se sont développées ces dernières années. Le droit du travail est donc au carrefour de nombreuses règles et procédures : pénales, administratives, disciplinaires, prud'homales... Or, une difficulté particulière se pose au regard du principe *non bis in idem* du fait de la coexistence des poursuites administratives et de l'action pénale.

En effet, l'employeur peut être potentiellement confronté à une multiplicité de sanctions : par exemple à une lourde pénalité infligée par l'URSSAF puis à une condamnation pénale prononcée sur le même fondement. Ainsi, s'agissant de l'infraction de travail dissimulé, l'employeur peut être poursuivi par l'URSSAF, puis pénalement, alors que ces procédures répriment les mêmes faits, qualifiés de manière identique, qu'elles protègent les mêmes intérêts sociaux, aboutissent à des sanctions qui ne sont pas de différentes natures et relèvent du même ordre de juridiction judiciaire. Ce cumul de poursuites pose ainsi les mêmes questions que celles soumises au Conseil constitutionnel en matière de poursuites par l'Autorité des marchés financiers (AMF) ou de fiscalité. Pour mémoire, l'utilisation d'une information privilégiée sur le marché boursier par une personne ayant la qualité d'initié peut être doublement poursuivie : sur le fondement du délit d'initié devant la juridiction pénale et au titre du manquement au règlement devant l'AMF.
Pourtant, le Conseil constitutionnel est récemment revenu sur sa position en censurant cette possibilité d'engager une double poursuite et de prononcer une double sanction en matière d'infractions boursières. Les Sages ont en effet soumis le cumul de poursuites à certaines conditions [40] : les dispositions contestées ne tendent pas à réprimer de mêmes faits qualifiés de manière identique ; ces deux répressions ne protègent pas les mêmes intérêts sociaux ; elles aboutissent au prononcé de sanctions de nature différente ; les poursuites et sanctions prononcées ne relèvent pas du même ordre de juridiction. Cette décision de censure laisse donc présager de nouvelles saisines en droit pénal du travail. De plus, ce cumul des poursuites semble entièrement contraire aux principes de nécessité des délits et des peines ainsi que de proportionnalité des peines.
À cet égard, nous ne pouvons donc qu'appeler les juges nationaux, comme en contentieux AMF ou fiscal, à appliquer la jurisprudence européenne beaucoup plus protectrice en la matière. En effet, dans un récent arrêt du 27 novembre 2014, la Cour européenne des droits de l'homme a clairement exclu le cumul de poursuites pénales et de sanctions fiscales [41] : il a été jugé que le principe *non bis in idem* avait été méconnu car il y avait identité d'actions pénales et fiscales et que l'article 4 de la Convention prohibait le cumul de poursuites et de sanctions. Une telle évolution en droit pénal du travail permettrait par ailleurs d'amorcer un mouvement, attendu, de renforcement des droits de la défense de l'employeur.

(36) CA Colmar, 18 févr. 2015, n° 15/00148.
(37) C. trav., art. L. 8271-6-1.
(38) Civ. 2e, 9 oct. 2014, n° 13-19.493, *URSSAF de Bretagne c/ Sté Hedirian Fashion*, D. 2015. 517, chron. T. Vasseur, É. de Leiris, H. Adida-Canac, D. Chauchis, N. Palle, L. Lazerges-Cousquer et N. Touati.
(39) Civ. 2e, 6 avr. 2004, n° 02-30.863, D. 2004. 2616, obs. X. Prétot.
(40) Cons. const. 18 mars 2015, n° 2014-453/454 QPC et n° 2015-462 QPC, AJ pénal 2015. 172, étude C. Mauro ; *ibid.* 179, étude J. Bossan ; *ibid.* 182, étude J. Lasserre Capdeville ; RSC 2015. 374, obs. F. Stasiak ; *ibid.* 705, obs. B. de Lamy ; RTD com. 2015. 317, obs. N. Rontchevsky.
(41) CEDH 27 nov. 2014, n° 7356/10, *Lucky Dev c/ Suède*.