

Si de nombreuses lois ont pu intéresser le droit pénal sur la période de référence, il faut sans doute faire une place particulière à deux d'entre elles en ce qu'elles affectent des solutions classiquement admises en droit pénal. Il s'agit de la loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (I) et de la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale (II).

I – La loi du 9 décembre 2016 : mieux prévenir et réprimer la corruption

Loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite loi Sapin 2, ne modifie pas la définition des infractions de corruption mais tente d'en faciliter la prévention et la répression.

Sur le terrain de la prévention elle met ainsi en place un dispositif intéressant avec :

- Des obligations imposées aux entreprises de plus de 500 salariés (Obligation d'adopter un code de bonne conduite, de mettre en place un dispositif d'alerte, de mettre en place une cartographie des risques ainsi que des procédures d'évaluation de la situation des clients et des procédures de contrôle comptables)
- La mise en place de l'agence française anticorruption qui est un service à compétence nationale, placé près du ministre de la justice et du ministre du budget, et dont le rôle est d'aider à prévenir et à détecter les actes de corruption

Sur le terrain de la répression la loi apporte une nouvelle procédure, une nouvelle peine et une nouvelle cause de non- responsabilité.

En ce qui concerne tout d'abord la procédure, est ainsi mise en place une sorte de transaction spécifique aux personnes morales qui est la convention judiciaire d'intérêt public. La loi Sapin 2, a intégré un nouvel article 41-1-2 dans le Code de procédure pénale qui prévoit que tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement, le procureur de la République peut proposer à une personne morale mise en cause pour un ou plusieurs délits de corruption (et pour le blanchiment des infractions prévues aux articles 1741 et 1743 du Code général des impôts), de conclure une convention judiciaire d'intérêt public.

Cette convention judiciaire impose à la personne morale une ou plusieurs des obligations suivantes :

- Verser une amende d'intérêt public au Trésor public (conformément aux dispositions prévues à l'article 41-1-2 I 1° du Code de procédure pénale)
- Se soumettre, pour une durée maximale de trois ans et sous le contrôle de l'Agence française anti-corruption, à un programme de mise en conformité destiné à s'assurer de l'existence et de la mise en œuvre en son sein des mesures et procédures énumérées au II de l'article 131-39-2 du Code pénal.

Lorsque la personne morale mise en cause donne son accord à cette proposition de convention, le procureur de la République saisit par requête le président du tribunal de grande instance aux fins de validation.

Si le président du tribunal rend une ordonnance de validation, et que la personne morale n'exerce pas son droit de rétractation, les obligations que la convention prévoit sont alors mises à exécution. L'exécution des obligations prévues par la convention éteint l'action publique.

Il faut toutefois bien comprendre que l'ordonnance de validation n'emporte pas déclaration de culpabilité et n'a ni la nature ni les effets d'un jugement de condamnation. La convention judiciaire d'intérêt public n'est pas inscrite au casier judiciaire mais elle fait l'objet d'un communiqué de presse du procureur de la République et tant l'ordonnance de validation, le montant de l'amende d'intérêt public que la convention sont publiés sur le site internet de l'Agence française anticorruption.

La prescription de l'action publique est suspendue pendant l'exécution de la convention.

Si le président du tribunal ne valide pas la proposition de convention, si la personne morale mise en cause décide d'exercer son droit de rétractation ou si, dans le délai prévu par la convention, la personne morale mise en cause ne justifie pas de l'exécution intégrale des obligations prévues, le procureur de la République met en mouvement l'action publique, sauf élément nouveau.

L'idée de cette procédure c'est d'obtenir que la personne morale qui devrait être pénalement responsable pour corruption, choisisse de se mettre en conformité et évite ainsi une condamnation. La lutte contre la corruption est donc pragmatique suivant l'idée que c'est plus important de faire cesser durablement la corruption que de punir les coupables. On retrouve un peu cette orientation dans la nouvelle peine mise en place par la loi Sapin 2.

En ce qui concerne ensuite la nouvelle peine, une peine de mise en conformité est désormais prévue pour les personnes morales. L'article 131-39-2 I du Code pénal prévoit en effet que « lorsque la loi le prévoit à l'encontre d'une personne morale, un délit peut être sanctionné par l'obligation de se soumettre, sous le contrôle de l'Agence française anticorruption, pour une durée maximale de cinq ans, à un programme de mise en conformité destiné à s'assurer de l'existence et de la mise en œuvre en son sein des mesures et procédures définies au II. ». Les obligations de mise en conformité qui peuvent être imposées aux sociétés sont précisées au II du même texte.

En ce qui concerne enfin la nouvelle cause de non-responsabilité, la loi Sapin 2 offre en effet la possibilité aux lanceurs d'alerte d'échapper à leur responsabilité pénale.

Cette cause de non-responsabilité est prévue à l'article 122-9 du Code pénal qui prévoit que : « N'est pas pénalement responsable la personne qui porte atteinte à un secret protégé par la loi, dès lors que cette divulgation est nécessaire et proportionnée à la sauvegarde des intérêts en cause, qu'elle intervient dans le respect des procédures de signalement définies par la loi et que la personne répond aux critères de définition du lanceur d'alerte prévus à l'article 6 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique. ».

Ce dernier texte dispose que « Un lanceur d'alerte est une personne physique qui révèle ou signale, de manière désintéressée et de bonne foi, un crime ou un délit, une violation grave et manifeste d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, de la loi ou du règlement, ou une menace ou un préjudice graves pour l'intérêt général, dont elle a eu personnellement connaissance.

Les faits, informations ou documents, quel que soit leur forme ou leur support, couverts par le secret de la défense nationale, le secret médical ou le secret des relations entre un avocat et son client sont exclus du régime de l'alerte défini par le présent chapitre. »

La définition donnée du lanceur d'alerte est donc assez restrictive de même que la détermination du champ d'application de cette cause de non-responsabilité. Si on ajoute que, pour bénéficier de cette protection, le lanceur d'alerte doit au surplus respecter une procédure qui lui impose de porter son alerte d'abord devant son supérieur hiérarchique avant de pouvoir être adressée aux autorités

publiques, on comprend alors que le législateur pose de nombreuses conditions à la mise en œuvre de cette cause de non-responsabilité.

II – La loi du 27 février 2017 : rationaliser les règles de la prescription en matière pénale

La proposition de loi envisageant de réformer la prescription en matière pénale affichait pour ambition de simplifier et rendre plus cohérent le droit relatif à la prescription. La loi du 27 février 2017, à défaut de véritablement simplifier ce droit, a en revanche le mérite d'inscrire dans la loi des solutions qui n'avaient jusqu'à présent qu'une assise jurisprudentielle et de tenter de les encadrer pour garantir plus de sécurité juridique. La loi a une portée générale et concerne aussi bien la prescription de l'action publique que la prescription de la peine [1] mais ses dispositions les plus marquantes sont celles relatives à la prescription de l'action publique, sans doute parce que c'est en ce domaine que les solutions jurisprudentielles avaient été les plus audacieuses.

S'il faut décrire l'orientation générale de la loi du 27 février 2017, nul doute qu'elle va dans le sens d'une limitation de la prescription de l'action publique ce qui se traduit par l'allongement notable des délais de prescription et par l'intégration de la plupart des solutions jurisprudentielles qui faisaient obstacle à la prescription en reportant le point de départ du délai ou en découvrant des causes de suspension de ce même délai. Un tel dispositif doit évidemment être concilié avec le droit antérieur. Or, s'il est de principe qu'en matière pénale les lois de prescription s'appliquent immédiatement sans pouvoir revenir sur les prescriptions acquises [2], l'article 4 de la loi a toutefois prévu que « la présente loi ne peut avoir pour effet de prescrire des infractions qui, au moment de son entrée en vigueur, avaient valablement donné lieu à la mise en mouvement ou à l'exercice de l'action publique à une date à laquelle, en vertu des dispositions législatives alors applicables et conformément à leur interprétation jurisprudentielle, la prescription n'était pas acquise ».

Pour ce qui est de ses apports, la loi du 27 février 2017 modifie non seulement la durée des délais de prescription (1) mais précise également les solutions en ce qui concerne aussi bien le point de départ du délai (2) que les causes d'interruption ou de suspension de ce délai (3).

1) La durée des délais de prescription

Les délais de prescription de l'action publique de droit commun pour les crimes et les délits sont doublés. Les crimes se prescrivent ainsi désormais par 20 ans [3] et les délits par 6 ans [4]. Cet allongement des délais est donc assez considérable et a pour conséquence de supprimer de fait certains délais dérogatoires.

La loi a également choisi d'aligner ces délais de prescription de l'action publique sur ceux de la peine. La prescription de la peine en matière criminelle était déjà et reste donc de 20 ans [5] à compter de la date à laquelle la décision de condamnation est devenue définitive et la prescription de la peine en matière correctionnelle passe ainsi de 5 à 6 ans [6]. La solution peut étonner en ce que ces deux prescriptions n'ont pas le même fondement mais elle a sans doute été vue comme un moyen de simplification du droit positif. Cet alignement n'est toutefois pas absolu puisque les prescriptions en matière contraventionnelle restent différentes : le délai de prescription de l'action publique des contraventions est d'un an [7] tandis que le délai de prescription des peines contraventionnelles est fixé à 3 ans [8], ces délais n'ayant pas été modifiés par la loi. Il en résulte un écart assez considérable entre les délais de prescription de ces infractions peu graves et celui des délits et des crimes.

A côté de ces délais de droit commun se maintiennent des délais dérogatoires qui peuvent être plus longs ou, plus exceptionnellement, plus brefs.

Outre que les crimes contre l'humanité restent imprescriptibles, sont en effet prévus des délais de prescription de l'action publique allongés. Le délai de prescription est ainsi de 30 ans pour les crimes contre l'espèce humaine, les disparitions forcées, les crimes terroristes, les crimes de trafic de stupéfiants, les crimes de guerre et ceux relatifs à la prolifération d'armes de destruction massive [9]. De même le délai peut être porté à 10 ou 20 ans en matière correctionnelle s'agissant de certaines infractions commises sur des mineurs [10] ou à 20 ans pour les délits de terrorisme et de trafic de stupéfiants [11].

La loi ne revient pas sur les délais de prescription abrégés posés en matière d'infractions de presse qui se prescrivent en principe par 3 mois [12] ou en matière électorale [13].

2) Le point de départ du délai de prescription

Le principe reste que le point de départ du délai de prescription de l'action publique est fixé au jour de commission de l'infraction [14]. Mais ce principe continue de souffrir des exceptions. Aux anciennes exceptions légales, la loi a en effet également ajouté les solutions dérogatoires qui avaient été dégagées par la jurisprudence.

La loi du 27 février 2017 continue ainsi de prévoir que le délai de prescription de certaines infractions commises sur des mineurs court seulement à compter de la majorité de ces derniers [15]. Cette solution s'explique évidemment par le souci de protection des mineurs. De ce point de vue, on peut alors avoir du mal à comprendre a priori pourquoi le report du point de départ du délai de prescription de certaines infractions commises contre des personnes vulnérables a été abrogé par la loi. La solution se comprend toutefois en raison de l'allongement général du délai de prescription en matière correctionnelle mais aussi parce que la loi permet d'autres hypothèses de report de ce point de départ du délai.

La réforme a en effet intégré les solutions jurisprudentielles qui fixaient le point de départ du délai de prescription de l'action publique des infractions occultes ou dissimulées au jour où ces infractions étaient apparues dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique [16]. Le législateur a cependant eu le souci de mieux encadrer ces solutions en posant tout d'abord une définition de ces infractions et en prévoyant ensuite des délais butoir.

L'infraction occulte est ainsi définie par l'article 9-1 alinéa 4 du Code de procédure pénale comme celle qui, « en raison de ses éléments constitutifs, ne peut être connue ni de la victime ni de l'autorité judiciaire » tandis que l'infraction dissimulée, définie à l'alinéa suivant, est celle « dont l'auteur accomplit délibérément toute manœuvre caractérisée tendant à en empêcher la découverte ».

Plus encore la loi de 2017 a voulu limiter les excès possibles d'un tel report du point de départ du délai de prescription en prévoyant des délais butoir. L'article 9-1 du Code de procédure pénale dispose ainsi que « le délai de prescription de l'action publique de l'infraction occulte ou dissimulée court à compter du jour où l'infraction est apparue et a pu être constatée dans des conditions permettant la mise en mouvement ou l'exercice de l'action publique, sans toutefois que le délai de prescription puisse excéder douze années révolues pour les délits et trente années révolues pour les crimes à compter du jour où l'infraction a été commise. »

3) Les causes d'interruption et de suspension du délai de prescription

Ces causes d'interruption et de suspension ont toutes pour but de limiter l'extinction de l'action publique par la prescription mais ne produisent pas exactement le même effet : tandis que les causes d'interruption font courir un nouveau délai de même durée que celui qui a été interrompu, les causes de suspension ne font qu'arrêter le cours de la prescription qui reprend donc quand cette cause cesse.

Les actes interruptifs sont désormais limitativement listés à l'article 9-2 du Code de procédure pénale, le législateur ayant voulu limiter les interprétations jurisprudentielles extensives de la notion d'acte interruptif.

S'agissant en revanche des causes de suspension, la loi a au contraire entériné la jurisprudence qui avait posé une cause générale de suspension du délai de prescription en cas « d'obstacle insurmontable à l'exercice des poursuites » [17]. L'article 9-3 du Code de procédure pénale dispose en effet que « tout obstacle de droit, prévu par la loi, ou tout obstacle de fait insurmontable et assimilable à la force majeure, qui rend impossible la mise en mouvement ou l'exercice de l'action publique, suspend la prescription ».

La loi du 27 février 2017 a donc, sur plusieurs points, mis le Code de procédure pénale en adéquation avec les solutions jurisprudentielles développées antérieurement en matière de prescription de l'action publique et qui avaient principalement pour objectif de faire obstacle à l'extinction de l'action publique. On peut toutefois saluer le souci du législateur de poser certaines limites à ces jurisprudences en cadrant davantage le pouvoir du juge.

[1] La première est une cause d'extinction de l'action publique (art 6 CPP) tandis que la seconde empêche l'exécution de la peine (art. 133-1 al 2 CP).

[2] Art. 112-2 CP.

[3] Art. 7 al 1 CPP.

[4] Art 8 al 1 CPP.

[5] Art. 133-2 CP

[6] Art. 133-3 CP.

[7] Art 9 CPP.

[8] Art. 133-4 CP.

[9] Art. 7 al 2 CPP.

[10] Art. 8 al 2 et 3 CPP.

[11] Art 8 al 4 CPP.

[12] Art 65 loi 29 juillet 1881.

[13] Art. L. 114 C. électoral.

[14] V. art. 7 al 1 CPP pour les crimes, 8 al 1 CPP pour les délits, 9 CPP pour les contraventions.

[15] V. art. 8 al 2 et 3 et art. 9-1 al 1 et 2 CPP.

[16] La formule qui était celle de la jurisprudence a été reprise à l'article 9-1 al 3 CPP.

[17] Ass. Plén. 7 novembre 2014, D. 2014, note R. Parizot.