RSC 2004 p.339

Le fait personnel de la personne morale

(Cass. crim. 14 oct. 2003, Bull. crim. n° 189, D. 2004, Somm. p. 319, obs. G. Roujou de Boubée, Rev. sociétés 2004, p. 161, note B. Bouloc, AJ Pénal 2003, p. 101 ; Cass. crim. 29 avr. 2003, Bull. crim. n° 91, D. 2003, Jur. p. 167, note J.-C. Saint-Pau, D. 2004, Somm. p. 318, obs. G. Roujou de Boubée, RTD com. 2003, p. 831, obs. B. Bouloc ; Cass. crim. 5 févr. 2003, Bull. crim. n° 24, D. 2003, Jur. p. 2855, note J.-C. Planque, RTD com. 2003, p. 581, obs. B. Bouloc)

Elisabeth Fortis, Professeur à l'Université Paris X-Nanterre

Au visa de l'article 121-1 du code pénal aux termes duquel nul n'est pénalement responsable que de son propre fait, la Chambre criminelle refuse de déclarer responsable la société absorbante du fait pénal de la société absorbée commis avant l'absorption réalisée en cours de procédure (Cass. crim. 14 oct. 2003, Bull. crim. n° 189 ; Dr. pén. 2004, n° 20). Cette solution déjà affirmée (Cass. crim. 20 juin 2000, Bull. crim. n° 237, cette Revue 2001.153, obs. Bouloc ; Rev. sociétés 2001, p. 851, note I. Urbain-Parleani ; RTDcom. 2001, p. 459, obs. C. Champaud et D. Danet ; D. 2001.853, note H. Matsopoulou ; D. 2001, Somm. comm. 1608, note E. Fortis et A. Reygrobellet) est fondée sur le fait que l'absorption a fait perdre son existence juridique à la société absorbée, en d'autres termes, par un rapprochement anthropomorphique, que la personne morale est morte (ce qui conduit à l'extinction de l'action publique). Mais cette solution est réservée au droit pénal et au choix fait initialement de ne pouvoir engager la responsabilité pénale des groupements que s'ils possèdent la personnalité juridique. En effet, lorsqu'une société qui a commis un manquement à ses obligations professionnelles est absorbée, par fusion, par une autre société, il a été admis que le Conseil des marchés financiers (remplacé par l'Autorité des marchés financiers par la loi de sécurité financière du 1er août 2003) pouvait prononcer une sanction pécuniaire à l'égard de l'absorbante sans violer l'article 121-1 du code pénal (CE 22 nov. 2000, D. 2001, AJ p. 237, obs. M. Boizard et Somm. comm. 2001.1609, obs. A. Reygrobellet ; Banque et Droit 2001.26, obs. H. de Vauplane et J.J. Daigre). C'est ici la qualité d'opérateur de marché des sociétés fusionnées et la finalité régulatrice des amendes sur le fonctionnement du marché qui permettent le décloisonnement des entités juridiques au profit de la continuité économique. La solution est la même en droit de la concurrence lorsqu'il est admis que l'on peut prononcer une amende contre la société absorbante alors que le manquement a été constaté chez l'absorbée (Cass. com., 28 janv. 2003, Bull. civ. IV, n° 12).

Pourtant, en droit pénal, il aura fallu deux cassations sans renvoi pour asseoir la solution précitée. Les deux Cours d'appel dont les arrêts ont été cassés en 2000 et 2003 avaient condamné la société absorbante sur des motifs voisins : transmission universelle des droits, biens et obligations de la société absorbée à la société absorbante dans le premier arrêt, continuation de la personnalité juridique de l'absorbée par l'absorbante dans la seconde décision. Ces arguments reposent implicitement sur le constat de l'absence de liquidation de la société absorbée qui, pour les uns, disparaît en transmettant son patrimoine, pour les autres, voit sa personnalité juridique se poursuivre dans la personne de l'absorbante. Mais aucun des arguments, certes pragmatiques et ancrés dans le droit des affaires, ne pouvait être reçu en droit pénal. La transmission universelle du patrimoine ne comprend pas les infractions pénales ni la responsabilité pénale induite et la prétendue « continuation de la personnalité juridique » de la défunte absorbée se terminera à un moment donné par une radiation de celle-ci. Le principe de la responsabilité pénale du fait personnel apparaît ici dans toute sa puissance lorsqu'on l'applique à la personnalité morale : il n'y a pas de « saisine » de responsabilité pénale d'une personne par une autre... Seules des dispositions particulières peuvent limiter un tel principe comme par exemple l'article L 435-5 du Code du travail qui maintient le comité central de l'entreprise absorbée si l'entreprise conserve son « autonomie juridique » (pour un délit d'entrave, Cass. crim. 25 févr. 2003, Bull. crim. n° 53, cette Revue 2003.807, obs. G. Giudicelli-Delage).

Il y a aussi une autre façon d'aborder la question de la responsabilité pénale du fait personnel de la personne morale. Qu'est exactement un fait personnel de la personne morale ? L'article 121-2 du Code pénal déclare pénalement responsables les personnes morales des infractions commises, pour leur compte, par un organe ou un représentant. On sait que la Chambre criminelle a opté assez tôt pour le fait personnel de la personne morale qui n'est autre que celui commis par l'organe ou le représentant (Cass. crim. 2 déc. 1997, Bull. crim. n° 408, cette Revue 1998.536, obs. B. Bouloc, D. 1999, Somm. p. 152, obs. G. Roujou de Boubée, JCP éd. G 1998.II.10023, rapport F. Desportes, JCP éd. G 1999.I.112, n° 1, obs. Véron ; 18 janv. 2000, D. 2000.636, note J.C. Saint-Pau ; cette Revue 2000, p. 816, obs. B. Bouloc). La responsabilité de la personne morale serait une « responsabilité du fait personnel par représentation et non de substitution » (CA Lyon, 3 juin 1998, Dr. pén. 1998, n° 118, obs. J.H. Robert). C'est ce que l'on a appelé le rejet de la théorie de la faute distincte de la personne morale expressément effectué par la Chambre criminelle de la Cour de cassation : « La faute pénale de l'organe ou du représentant suffit, lorsqu'elle est commise pour le compte de la personne morale, à engager la responsabilité pénale de celle-ci, sans que doive être établie une faute distincte à la charge de la personne morale » (Cass. crim. 26 juin 2001, Bull. crim. n° 161, Dr. pén. 2002, n° 8, obs. J.-H. Robert). Les arguments en faveur de cette théorie de la faute distincte reposent d'abord sur une interprétation du troisième alinéa de l'article 121-2 du Code pénal aux termes duquel la responsabilité pénale de la personne morale n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits (V. J.-H. Robert, note préc.) : l'expression « mêmes faits » n'empêcherait pas de pouvoir retenir deux infractions distinctes procédant de deux actions distinctes. La théorie de la réalité des personnes morales est en second lieu invoquée : la reconnaissance d'une volonté propre de la personne morale devrait entraîner la reconnaissance corrélative d'une faute distincte de celle des membres qui la composent. Mais cet argument ne milite pas forcément en faveur de la faute distincte dans la mesure où la volonté propre de la personne morale s'exprimant par l'intermédiaire de ses organes et de ses représentants, il n'y aurait aucune contradiction à utiliser la faute commise par ces derniers pour engager la responsabilité pénale de la personne morale.

A vrai dire, les règles juridiques actuelles de fonctionnement des personnes morales ne permettent pas de prendre franchement parti pour une ou plusieurs fautes. La vraie question est ailleurs, dans la portée que l'on veut donner à la responsabilité pénale de la personne morale et dans la finalité qu'elle poursuit. En cela d'ailleurs, la condition de la personnalité morale des groupements pour engager leur responsabilité pénale apparaît sans doute trop restrictive à bien des égards. De plus, les objectifs de l'établissement d'une telle responsabilité n'ont jamais été clairement déterminés, ce qui a poussé à l'adoption d'une conception traditionnelle de cette responsabilité, non détachée du comportement de la personne physique. Pourtant, un certain nombre de « signaux » tant jurisprudentiels que législatifs sont autant d'indices d'une probable évolution. En premier lieu, la Chambre criminelle de la Cour de

cassation appliquant le troisième alinéa de l'article 121-2 du code pénal modifié par la loi du 10 juillet 2000 portant réforme des délits non intentionnels engage la responsabilité pénale de la personne morale sans pouvoir retenir la responsabilité de la personne physique (Cass. crim. 24 oct. 2000, Bull. crim. n° 308 ; JCP 2001.II, note M. Daury-Fauveau ; D. 2002.515, note J.C. Planque ; cette Revue, 2000 p. 371, obs. B. Bouloc, 2001, p. 156, obs. Y. Mayaud, p. 399, obs. A. Cerf-Hollender, p. 824, obs. G. Giudicelli-Delage). Certes, on objectera que l'intervention de la personne physique organe ou représentant est toujours nécessaire et que l'on doit vérifier son caractère fautif. Mais il faut retenir que les juges perdent ici la possibilité de choisir le responsable ou de cumuler les responsabilités en cas de faute d'imprudence simple commise par l'organe ou le représentant inscrite dans une causalité indirecte : la personne morale est la seule dont la responsabilité peut être engagée. Cette nouvelle situation crée, à notre avis, un terrain favorable à l'autonomie de la responsabilité pénale de la personne morale, en particulier dans le domaine de la simple inobservation des règlements et de l'imprudence légère qui se prête plus facilement que les infractions intentionnelles à une déconnexion de la responsabilité pénale des personnes morales de celle des personnes physiques.

En second lieu, les juridictions du fond se montrent plus enclines à engager directement la responsabilité pénale des personnes morales, sans identifier au préalable l'organe ou le représentant fautif. L'arrêt rendu le 29 avril 2003 (Bull. crim. n° 91, D. 2004.167, note J.C. Saint-Pau) est représentatif de cette tendance. Dans cette affaire les juges du fond avaient déclaré coupable du délit de vente au déballage sans autorisation (Cass. com., art. L 310-2 et L 310-5) une association de commerçants d'un centre commercial qui avaient loué des emplacements à des vendeurs qui avaient procédé à des ventes sans autorisation. Sans s'attarder sur le fait que ce délit n'est imputable à titre d'auteur principal qu'au vendeur qui procéde à la vente, on remarque que les juges du fond n'avaient aucunement recherché l'organe ou le représentant de l'association qui avait procédé à la location illégale. Ils s'étaient contentés de retenir que « l'association connaissait la réglementation applicable et qu'elle a perçu 234 jours de location au cours de l'année visée par les poursuites alors qu'aux termes de la loi, les ventes au déballage ne peuvent excéder deux mois par année civile sur un même emplacement ». Les juges se bornaient donc à constater le non-respect de la norme en connaissance de cause, ce qui a inévitablement conduit à la cassation de leur décision. Pourtant, cette démarche des juges du fond est pour certains justifiée car il faudrait envisager, à côté d'une responsabilité du fait personnel par représentation, une responsabilité du fait personnel sans représentation, une faute dite « diffuse » de la personne morale retenue sans devoir établir la commission de l'infraction par l'organe ou le représentant (V. note Saint-Pau sous l'arrêt commenté). Il y aurait donc deux possibilités d'engager la responsabilité pénale de la personne morale : soit en identifiant « le bras armé » qui a commis l'infraction soit en constatant seulement la violation des règles pénales dans la structure.

Le dernier signe d'une possible évolution de l'appréhension du fait personnel de la personne morale est l'admission générale de la responsabilité pénale des personnes morales pour toutes les infractions par la loi du 9 mars 2004 dite « Perben II » (JO 10 mars 2004), anticipée d'ailleurs par la Chambre criminelle (Cass. crim. 5 févr. 2003, Bull. crim. n° 24, D. 2003.2855, note J.C. Planque ; cette revue 2003, p. 554, obs. B. Bouloc). Cet arrêt a déclaré une personne morale coupable d'avoir participé à un délit de contrebande sur le fondement de l'article 399 du code des douanes. Faisant fi du principe de spécialité de la responsabilité pénale des personnes morales alors applicable, la Chambre criminelle affirme que l'article 399 est applicable aux personnes morales car le texte répressif vise « tous ceux qui ont participé »... Certes, cette interprétation est en contradiction directe avec un précédent arrêt qui avait rejeté la responsabilité pénale de la personne morale pour l'application de l'article R 362-1-1 du code du travail incriminant « toute personne » sans viser spécialement les personnes morales (Cass. crim. 18 avr. 2000, Bull. crim. n° 153, cette Revue 2000.817, obs. B. Bouloc) mais aujourd'hui le débat est clos. Cette généralisation de la responsabilité pénale des personnes morales pourrait alors conduire à un assouplissement législatif des conditions d'engagement de celle-ci. Mais il faut reconnaître qu'un tel assouplissement conduirait à une responsabilité pénale des personnes morales désincarnée.

Mots clés :
RESPONSABILITE PENALE * Personne morale * Fait personnel

Copyright 2016 - Dalloz – Tous droits réservés