

La société absorbante n'est pas pénalement responsable de l'infraction commise par la société absorbée

Haritini Matsopoulou, Maître de conférences de droit privé à l'Université Panthéon-Sorbonne (Paris-I)

Par la présente décision, la Chambre criminelle censure, sans renvoi, l'arrêt de la Cour d'appel de Bastia, ayant cru pouvoir déclarer coupable une société qui en avait absorbé une autre, à qui il était reproché des blessures involontaires occasionnées à des salariés lors d'une livraison. Elle affirme que, selon l'art. 121-1 c. pén., « nul n'est responsable pénalement que de son propre fait », de sorte que, même si la société absorbante se substitue à la société absorbée, par suite de la transmission universelle des droits, biens ou obligations, ladite société absorbante, qui n'a commis aucune faute, ne peut engager sa responsabilité pénale.

La solution n'était pas inscrite dans la loi, mais elle se déduit des principes généraux (I) et pouvait être pronostiquée, eu égard à la position adoptée par la Cour de cassation en matière boursière. Est-ce à dire, cependant, que la Haute juridiction ait été en droit de censurer totalement sans renvoi la décision de la juridiction du second degré (II) ?

I - Sur la responsabilité pénale en raison du fait personnel

A la différence des droits anciens qui pouvaient faire peser une responsabilité pénale sur un groupe ou une collectivité, le droit pénal moderne consacre la thèse de la responsabilité pénale de celui qui a personnellement agi ou omis d'agir.

A - Latent, sous l'empire de l'ancienne législation, ce principe est affirmé nettement dans l'art. 121-1 c. pén. Aussi bien, dans l'hypothèse d'une infraction commise par un groupe de personnes, chacune d'elles ne peut être poursuivie comme auteur que s'il est établi avec certitude qu'elle a pris part à l'exécution matérielle de l'infraction (1). Les juges ne sauraient donc prononcer une déclaration de culpabilité, sans caractériser la participation de chaque prévenu à chacune des infractions, dont il a été reconnu coupable (2).

S'agissant, toutefois, d'un délit d'homicide involontaire, susceptible d'être reproché à plusieurs personnes, la Cour de cassation a décidé que, même s'il n'avait pas été possible de déterminer l'auteur matériel de l'acte homicide, « sont également en faute les prévenus qui ont participé ensemble à un acte essentiellement dangereux et créé, par leur commune imprudence, un risque grave, dont un tiers a été la victime » (3). Sans doute, y a-t-il eu création d'un risque par l'effet des fautes conjuguées, mais, en pareil cas, ne se trouve pas établie la relation de causalité entre la faute reprochable à ces personnes et le décès de la victime. Il semble, en toute hypothèse, que cette jurisprudence ne saurait se maintenir depuis l'intervention de la loi n° 2000-647 du 10 juill. 2000 (D. 2000, Lég. p. 325), ayant défini la faute pénale d'imprudence. C'est qu'en effet, il faut désormais établir que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales, compte tenu de la nature de ses missions, de ses fonctions, de ses compétences, ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait. On ne saurait donc retenir une faute quelconque contre le participant à une action dangereuse (4).

Plus particulièrement, dans le domaine de la responsabilité pénale du chef d'entreprise, que les rédacteurs du nouveau code pénal ont ignorée, il y a aussi prise en compte du principe de la responsabilité pénale personnelle. Comme l'indique, à juste titre, une partie de la doctrine (5), le chef d'entreprise est tenu d'assurer le respect des prescriptions légales et réglementaires applicables à son entreprise ou industrie, et est coupable d'une faute personnelle de négligence en cas de violation de ces prescriptions (6).

B - En ce qui concerne les personnes morales, les mêmes règles doivent certainement être


appliquées. C'est qu'en effet, l'art. 121-1 c. pén. est inséré dans les dispositions générales sur la responsabilité pénale et, comme désormais sont sujets de droit pénal tant les personnes physiques que les personnes morales, ce texte concerne aussi bien les premières que les secondes. Néanmoins, des doutes auraient pu apparaître. Plus précisément, si parmi les causes d'extinction de l'action publique figure la « mort du prévenu » (7), rien de semblable n'existe pour les personnes morales. On trouve seulement, à propos de l'exécution des peines, l'indication que le décès du condamné ou la dissolution de la personne morale (sauf le cas où elle intervient en tant que sanction) empêche ou arrête l'exécution de la peine. Toutefois, poursuit l'art. 133-1 c. pén., il peut être procédé au recouvrement de l'amende et des frais de justice, ainsi qu'à l'exécution de la confiscation, après le décès du condamné ou la dissolution de la personne morale, jusqu'à la clôture des opérations de liquidation. Mais, un tel texte ne concerne que l'exécution de la sanction, et ne tranche nullement la question des infractions commises pendant la phase de liquidation (8), ou de celles commises avant l'existence d'une cause de dissolution, la société disparaissant au cours du procès pénal.

S'agissant de cette dernière situation, on pouvait songer à s'inspirer de la solution consacrée dans le domaine du droit de la concurrence. En ce secteur, on sait qu'il est décidé qu'en cas de disparition de la personne ayant procédé aux pratiques prohibées, la sanction pécuniaire peut être prononcée contre l'entreprise ayant repris une branche d'activité et les personnels, bien qu'elle n'ait pas personnellement accompli l'action prohibée (9). La raison de cette solution tient au fait que l'ordonnance n° 86-1243 du 1er déc. 1986 (art. L. 410-1 et s. c. com.) s'adresse aux entreprises en tant qu'entités économiques, lesquelles peuvent faire l'objet de sanctions, même si, entre le moment de commission des pratiques et celui où elles doivent en répondre, la personne morale a disparu. Il suffit que subsistent les éléments matériels et humains, ayant concouru à l'infraction. Cette position est, au demeurant, fondée sur le droit européen de la concurrence (10).

En revanche, il en est autrement lorsque la loi ne fait nullement allusion aux entreprises, mais s'adresse aux personnes morales. Ainsi, dans le domaine boursier et à propos de manquements au règlement n° 90-02 relatif à l'information du public, la Cour d'appel de Paris a annulé, par un arrêt du 14 mai 1997 (11), une décision de la COB, ayant sanctionné des sociétés issues d'opérations de scission pour des manquements commis par la société scindée. Elle a, d'une part, considéré que ni les dispositions de l'ordonnance du 28 sept. 1967, ni celles du règlement n° 90-02 de la COB ne permettent de sanctionner une personne autre que l'auteur du manquement, c'est-à-dire celui qui en est personnellement à l'origine. D'autre part, elle a affirmé que l'art. 372-1, al. 2, de la loi du 24 juill. 1966 ne peut avoir pour effet ni d'étendre les pouvoirs de poursuite et de sanction de la COB au-delà des limites assignées par les dispositions de l'ordre public résultant des textes, ni d'écarter le principe de la personnalité des poursuites et des sanctions. Pour la Cour d'appel de Paris, ce principe emporte extinction de l'action répressive, à l'égard des personnes physiques décédées ou des personnes morales dissoutes, par suite de l'absence de transmission de la culpabilité à des ayants droit. Sur pourvoi, la Chambre commerciale maintenait, par un arrêt du 15 juin 1999 (12), la décision des juges du second degré, en énonçant que le principe de la personnalité des poursuites et des peines s'oppose à ce que, en l'absence de dispositions dérogatoires expresses, des personnes physiques ou morales autres que l'auteur du manquement puissent se le voir imputer. Pour la Haute juridiction, le principe de la responsabilité pénale personnelle est donc prééminent. Tout au plus, a-t-elle, à la suite de la décision de la Cour d'appel de Paris, réservé le cas d'une fraude à la loi, ce qui n'était pas en l'espèce établi.

Or, dans le cas présent, où personne n'a même prononcé le mot de fraude, il y a bien eu disparition de la personne morale par suite d'une fusion-absorption, celle-ci faisant perdre à la société absorbée son existence juridique. Comme la scission, la fusion est une dissolution sans liquidation, emportant, dès qu'elle est réalisée, transmission des éléments actifs et passifs au bénéficiaire de l'opération (13). Il est clair que, si de tels actes sont effectués sans fraude, on ne saurait faire supporter au successeur aux biens une responsabilité pénale ne provenant pas de son action personnelle. Une autre solution pourrait éventuellement être envisagée dans le cas où une condamnation à une peine d'amende, prononcée à l'encontre de la société absorbée, deviendrait définitive, avant la fusion ou scission. C'est qu'en effet, cette condamnation pécuniaire est une dette patrimoniale, et elle devrait être supportée par la

société absorbante ou scindée.


De ce point de vue, on ne saurait vraiment approuver la décision rendue par le Conseil d'Etat le 22 nov. 2000  (14), à propos des sanctions disciplinaires prononcées par le Conseil des marchés financiers à l'encontre d'une société prestataire de services d'investissement. Annulant partiellement une décision de cette autorité, ayant infligé un blâme et une sanction pécuniaire à la société qui avait absorbé l'auteur du manquement à la réglementation, la Haute juridiction administrative a décidé que le Conseil des marchés financiers n'était pas en droit de prononcer un blâme à l'encontre de la société absorbante, le principe de personnalité des peines y faisant obstacle. Il est donc évident que, par la présente décision, le Conseil d'Etat n'a pas hésité à assimiler les sanctions disciplinaires aux condamnations pénales, une telle solution étant pleinement justifiée. En revanche, des réserves peuvent résulter du fait qu'il a estimé que l'art. 121-1 c. pén. ne pouvait être invoqué relativement à la sanction pécuniaire, qui pouvait être mise à la charge de la société absorbante. Sans doute, l'art. 69, II, al. 4, de la loi n° 96-597 du 2 juill. 1996 (D. 1996, Lég. p. 301) permet-il au Conseil des marchés financiers de prononcer soit à la place, soit en plus des sanctions disciplinaires, une sanction pécuniaire, dont le montant ne peut être supérieur à cinq millions de francs ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés. Mais cette sanction pécuniaire, même substituée à une sanction disciplinaire, demeure une sanction pour manquement à une réglementation, et implique une faute, dont les conséquences ne peuvent être réparées en fonction du montant du dommage effectivement causé. En d'autres termes, cette sanction pécuniaire est de nature disciplinaire et ne présente nullement le caractère de la réparation d'un dommage. Par conséquent, elle aurait dû aussi ne pas être mise à la charge de la société absorbante.

En définitive, même si certains auteurs ont pu émettre des doutes sur l'intransmissibilité de la responsabilité pénale en cas de fusion ou de scission (V. F. Desportes et F. Le Gunehec, J.-Cl. Pénal, art. 121-2, n° 35), la solution adoptée par la Cour de cassation nous paraît pleinement fondée, car, pour les personnes physiques, on ne distingue pas entre la mort non voulue et le suicide. La mort faisant cesser les poursuites, il ne peut qu'en être de même pour les personnes morales, même si celles-ci peuvent être tentées de décider de se dissoudre volontairement. Mais, si la Haute juridiction pouvait statuer ainsi sur l'action publique, n'aurait-elle pas dû prendre en compte les droits de la victime ?

II - Sur les droits des victimes

Malgré les arguments militant en faveur d'une extinction de l'action publique, la Cour d'appel de Bastia avait estimé devoir confirmer la décision des premiers juges, en condamnant la société absorbante du chef du délit d'homicide involontaire, et, par voie de conséquence, à des réparations civiles au profit des victimes.

A - En censurant l'arrêt de la cour d'appel, parce que la société absorbante n'avait pas commis d'agissements répréhensibles et ne pouvait être condamnée au lieu et place de la personne morale délinquante, la Haute juridiction a prononcé une cassation sans renvoi. Une telle cassation porte tant sur l'action publique que sur l'action civile. A première vue, la solution peut être approuvée, car, hors les textes particuliers, une juridiction répressive ne peut statuer sur l'action civile que dans la mesure où elle a statué sur l'action publique, et même reconnu l'agent coupable, peu important l'existence ou non d'une peine. De ce point de vue, la Cour de cassation pouvait donc censurer la décision des juges du second degré dans son intégralité.

Néanmoins, un doute surgit, car, sauf en cas d'action publique inexistante, la tendance jurisprudentielle est d'admettre la survie de l'action civile à l'action publique, quand les faits à la base de l'action civile conservent un caractère objectivement délictueux, et quand l'événement, emportant impossibilité de statuer sur l'action publique, survient après un jugement sur le fond  (15). Il en est ainsi en cas d'abrogation de la loi pénale, d'amnistie et même de décès du délinquant. La jurisprudence affirme clairement que, si une décision au fond est déjà intervenue, avant l'événement entraînant l'impossibilité de condamner la personne, le juge pénal est et demeure compétent pour statuer sur l'action civile.

B - Or, dans le cas présent où - semble-t-il - c'est en cause d'appel qu'est intervenue l'opération de fusion, la Cour de cassation n'aurait-elle pas dû laisser subsister l'action civile ? Sans doute, l'action civile est-elle le prolongement de l'action publique, et si celle-ci ne peut être établie, il doit en être de même pour l'action civile. Mais, dans l'hypothèse d'une fusion, il y a transmission universelle du patrimoine, et, parmi les dettes transmises, se trouve celle liée à la réparation que la société absorbée ne pourra plus exécuter. Ainsi, la Cour de cassation a admis que la société absorbante, parce qu'elle n'était pas cessionnaire du droit à réparation, mais un continuateur de la personne morale absorbée, pouvait exercer une action civile au lieu et place de la société absorbée (16). Dans l'hypothèse inverse, il n'est pas douteux que la société absorbante reste tenue des dettes de la société absorbée (17). Or, l'action en réparation d'un dommage naît du jour de sa réalisation, et non du jour de sa constatation ou de son évaluation par le juge (18). Aussi bien, lors de la fusion existait une dette de la société absorbée, qui se trouvait transmise de plein droit à la société absorbante, laquelle devait en assurer la réparation au profit de la victime. Il nous semble donc que, si l'action publique ne pouvait plus aboutir, l'action civile devait demeurer, la réparation du dommage incombant au successeur aux biens.

En conclusion, il est permis d'approuver la Chambre criminelle de la Cour de cassation qui a, à juste titre, décidé que la société absorbante ne pouvait pas être condamnée au lieu et place de la société absorbée, seul auteur de l'infraction. Cette solution reprend, en effet, celle adoptée par la Chambre commerciale (19), qui nous semble un peu plus précise, dans la mesure où elle réserve l'hypothèse de la fraude. En revanche, en ce qui concerne l'action civile, une solution différente aurait dû être consacrée, car la société absorbante hérite non seulement des éléments d'actif mais aussi du passif pris en compte ou latent.

Mots clés :

RESPONSABILITE PENALE * Personne morale * Existence juridique * Fusion-absorption

(1) Cass. crim., 22 mars 1966, JCP 1967, II, n° 14970, note A. Rieg.

(2) Cass. crim., 6 mars 1997, Bull. crim., n° 92.

(3) Cass. crim., 19 mai 1978, Bull. crim., n° 158 ; Rev. science crim. 1979, p. 90, obs. G. Levasseur. V., aussi, 23 mars 1994, Bull. crim., n° 112.

(4) V., sur cette loi, J. Pradel, De la véritable portée de la loi du 10 juillet 2000 sur la définition des délits non intentionnels, D. 2000, n° 29, point de vue ; Y. Mayaud, Retour sur la culpabilité non intentionnelle en droit pénal, D. 2000, Chron. p. 603. V. Cass. crim., 12 déc. 2000, affaire du *Drac*, Petites affiches, 5 janv. 2001, p. 13, note M.-F. Steinklé-Feuerbach ; D. 2001, p. 433 ; chron. H. Moutouh, D. 2001, p. 556, et A. Blanchot, D. 2001, p. 559.

(5) G. Stéfani, G. Levasseur et B. Bouloc, Droit pénal général, 17e éd., Dalloz, 2000, n° 365.

(6) Cass. crim., 10 juin 1980, Bull. crim., n° 184 ; 4 juin 1991, *ibid.*, n° 238.

(7) R. Merle et A. Vitu, Traité de droit criminel, t. 2, 4e éd., Cujas, 1989, n° 33.

(8) V. I. Urbain-Parleani, Les limites chronologiques à la mise en jeu de la responsabilité pénale des personnes morales, Rev. sociétés 1993, p. 239.


(9) CA Paris, 19 nov. 1992, RJDA 1993, p. 122 ; 22 sept. 1993, Contrats, conc., consom. 1994, Comm. n° 6, p. 8, note L. Vogel.

(10) V. TPICE, 17 déc. 1991, RTD com. 1992, p. 735, obs. C. Bolze.

(11) Rev. sociétés 1997, p. 827, note H. Le Nabasque ; JCP 1997, II, n° 22898, note A. Viandier ; JCP éd. E 1997, II, n° 973, note A. Couret.

(12) Bull. civ. IV, n° 127, ; Bull. Joly Bourse 1999, p. 579, note N. Rontchevsky ; RD bancaire et bourse 1999, p. 123, obs. M. Germain et M.-A. Frison-Roche.

(13) J. Hémar, F. Terré et P. Mabilat, Sociétés commerciales, t. 3, Dalloz, 1978, n° 770 s. ; Y. Guyon, Droit des affaires, t. 1, 10e éd., Economica, 1998, n° 636 ; G. Ripert et R. Roblot, Traité de droit commercial, t. 1, 17e éd., par M. Germain et L. Vogel, LGDJ, 1998, n° 1139 ; P. Merle, Sociétés commerciales, 7e éd., Dalloz, 2000, n° 687.

(14) Décis. n° 207697, *Sté Crédit Agricole Indosuez Cheuvreux*, D. 2001, p. 237 , obs. M. Boizard.

(15) Cass. crim., 13 mars 1995, Bull. crim., n° 100.

(16) Cass. crim., 25 mai 1987, Bull. crim., n° 215.

(17) V. Cass. soc., 29 avr. 1980, Bull. Joly 1980, p. 613 ; Cass. com., 25 mars 1997, *ibid.* 1997, p. 643, note M.-L. Coquelet.

(18) P. Malaurie et L. Aynès, Les obligations, 10e éd., Cujas, 2000, n° 250 ; F. Terré, P. Simler et Y. Lequette, Les obligations, 7e éd., Dalloz, 2000, n° 840, 848 et 863 ; cf., aussi, Cass. 2e civ., 21 mars 1983, Bull. civ. II, n° 88.

(19) Cass. com., 15 juin 1999, préc. : V. note n° 12.