

Recueil Dalloz 2002 p. 674

Responsabilité pénale du président de la République

Jean Pradel, Professeur en droit privé, Consultant auprès des Nations unies

Voici un arrêt capital : d'abord, car il est rendu par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation (le 10 oct. 2001) ; ensuite, car il témoigne de la volonté des magistrats de trancher un sujet très sensible - la responsabilité pénale du chef de l'Etat - en dépassant le cadre de leur saisine telle que fixée par le pourvoi. Plus précisément, l'Assemblée plénière était invitée uniquement à décider si un juge d'instruction, saisi sur constitution initiale de partie civile, est habilité à entendre comme témoin le chef de l'Etat pour des faits commis à une époque antérieure à sa prise de fonction. Or, débordant ce point précis, la Cour de cassation brosse un véritable statut pénal du chef de l'Etat (V. deux premiers commentaires de l'arrêt du 10 oct. 2001 : P. Auril et J. Gicquel, Ombres et lumières sur la Constitution. A propos de Cass. ass. plén., 10 oct. 2001, Petites affiches, 30 oct. 2001, n° 216 ; A. Maras, Le président de la République peut-il témoigner ?, Dr. pénal déc. 2001, Comm. p. 144 ; *adde* les remarquables conclusions de M. de Gouttes, premier avocat général à la Cour de cassation, et le rapport de M. Roman, conseiller rapporteur).

Pourquoi la Cour de cassation a-t-elle répondu de façon aussi large au pourvoi ? Peut-être parce que l'art. 68 de la Constitution sur la responsabilité pénale du chef de l'Etat n'est pas d'une évidente clarté. Mais aussi et surtout parce que le Conseil constitutionnel avait déjà rendu une décision le 22 janv. 1999 (JO, 24 janv. ; D. 1999, Jur. p. 285, note Chrestia ; D. 2000, Somm. p. 111, obs. Gozzi et Somm. p. 196, obs. Sciortino-Boyart  ; Rev. science crim. 1999, p. 614, obs. A. Giudicelli ) : invités à statuer sur la possibilité de déférer le chef de l'Etat à la Cour pénale internationale pour y répondre de crimes justiciables de celle-ci, les neuf Sages avaient décidé que le premier magistrat de France bénéficie d'une immunité pour tous les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions, à l'exception de la haute trahison. Or cette décision devait conduire la Cour de cassation à en apprécier la portée. La Haute instance judiciaire ne peut que reconnaître que la décision du 22 janv. 1999 a autorité quant au dispositif et quant aux motifs qui en sont le soutien nécessaire (V. déjà, en ce sens, Cons. const., 16 janv. 1962, JO, 25 févr.). Mais, ajoute-t-elle aussitôt, l'autorité de ces décisions ne vaut que pour ce qui concerne le point soumis au Conseil constitutionnel. Du coup, la Cour de cassation s'est autorisée à embrasser l'intégralité du statut pénal du chef de l'Etat : en effet, elle répond non seulement au point de savoir si le chef de l'Etat peut être entendu comme témoin, mais aussi à la question de savoir si celui-ci peut voir sa responsabilité pénale mise en jeu pendant la durée de ses fonctions.

I - Le président de la République « n'est pas [...] soumis à l'obligation de comparaître en tant que témoin, prévue par l'art. 101 c. pr. pén. dès lors que cette obligation est assortie par l'art. 109 dudit code d'une mesure de contrainte par la force publique et qu'elle est pénalement sanctionnée », rappelle l'Assemblée plénière très nettement à la seule question qui lui était posée par l'auteur du pourvoi.

C'est dire que le président de la République ne peut être contraint de déposer. Excellente décision pour plusieurs raisons. D'abord, car le refus de déposer, s'il était rendu obligatoire, pourrait entraîner une sanction pénale (prévue par l'art. 434-15-1 c. pén.) qui risquerait d'affecter la fonction présidentielle : imagine-t-on le chef de l'Etat traduit en correctionnelle pour refus de déposer alors qu'il est un personnage à part ? Ensuite, car s'il devait déposer il serait moins bien traité, lui le chef de l'Etat, que le Premier ministre et les ministres qui ne peuvent déposer que sur autorisation du Conseil des ministres (art. 652 c. pr. pén.). Enfin, car il est difficile d'imaginer que le chef de l'Etat soit obligé de déposer quand les diplomates « ne sont pas obligés de donner leur témoignage » (art. 31 Conv. Vienne sur les relations

diplomatiques). A titre subsidiaire, on invoquera, après M. de Gouttes, un très vieil arrêt du 8 févr. 1898 par lequel la Cour d'assises de la Seine avait approuvé le refus de Casimir Perier, ancien président de la République, de témoigner, lors du procès intenté à Emile Zola après publication de son article de presse « J'accuse », sur des faits dont il avait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions (décision citée par M.-E. Dezeuze, Rev. science crim. 1999, p. 504 .

Bien évidemment, rien n'empêcherait cependant le président de la République de témoigner spontanément, à la demande du juge d'instruction. Encore faut-il préciser que devraient être réalisées les conditions de validité de l'audition des témoins, spécialement qu'une telle audition apparaisse nécessaire à la manifestation de la vérité et qu'elle ne traduise pas un détournement de procédure par utilisation d'une audition de témoin alors qu'existeraient des indices de culpabilité.

II - On a dit que l'Assemblée plénière est allée au-delà de la simple question du témoignage en abordant le problème de la mise en jeu de la responsabilité présidentielle au cours du mandat du chef de l'Etat.

A - A vrai dire, la réponse est délicate car l'art. 68 de la Constitution n'apporte pas de solution nette. Selon ce texte, « le président de la République n'est responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions qu'en cas de haute trahison. Il ne peut être mis en accusation que par les deux assemblées statuant par un vote identique au scrutin public et à la majorité absolue des membres les composant ; il est jugé par la Haute cour de justice ».

Ce texte est susceptible de deux interprétations. La première, très répressive, veut que l'immunité soit seulement fonctionnelle, de sorte que le président est pénalement responsable pour les infractions accomplies en tant qu'individu ordinaire, que ces infractions aient été commises avant ou pendant la durée du mandat. Dès lors, pour les actes accomplis dans l'exercice de sa fonction, le président n'est responsable qu'en cas de haute trahison alors que, pour les actes accomplis hors fonction, avant ou pendant la durée du mandat, il est responsable devant les juridictions de droit commun (O. Duhamel, Le pouvoir politique en France, Le Seuil, 1993, p. 171-172). Dans une seconde interprétation, plus libérale, le président n'est pas un citoyen ordinaire et si l'individu est responsable, la fonction le protège aussi longtemps qu'il est en fonction pour tous ses actes autres que la haute trahison (G. Carcassonne, La Constitution, Le Seuil, 1996, p. 277 ; *adde* La responsabilité des gouvernants, Pouvoirs, n° 92, Le Seuil, 2000, diverses études).

L'Assemblée plénière a opté en faveur de la seconde thèse en affirmant que « le président de la République ne peut, pendant la durée de son mandat, être entendu comme témoin assisté, ni être mis en examen, cité ou renvoyé pour une infraction quelconque devant une juridiction pénale de droit commun », la Haute cour « n'étant compétente que pour connaître des actes de haute trahison du président de la République [...] les poursuites pour tous les autres actes devant les juridictions pénales de droit commun ne pouvant être exercées pendant la durée du mandat présidentiel [...] ». En clair, pendant la durée du mandat, le chef de l'Etat ne peut être poursuivi que pour haute trahison.

La solution mérite l'approbation. La saisine de la Haute cour ne peut être qu'exceptionnelle, sa mise en oeuvre étant d'ailleurs lourde (V. art. 68 Const.), et l'on ne peut l'admettre que pour le cas de haute trahison ; curieusement, le Conseil constitutionnel, dans sa décision du 22 janv. 1999 avait paru admettre que la Haute cour puisse connaître de toutes infractions commises par le chef de l'Etat pendant la durée de ses fonctions. En outre, s'agissant des infractions de droit commun, il est difficile d'admettre des poursuites devant des juridictions de droit commun : l'Assemblée plénière, pour s'opposer à de telles poursuites, invoque certains textes de la Constitution - l'art. 3 sur l'élection du président au suffrage universel, les divers articles du titre II sur l'étendue de ses fonctions - qui implicitement excluent toute poursuite du chef de l'Etat pendant la durée de ses fonctions.

Une hésitation peut cependant apparaître en ce qui concerne le statut du témoin assisté. Fallait-il le rattacher au témoin, et donc laisser libre le chef de l'Etat de décider s'il entend

déposer ou non, ou fallait-il l'assimiler au mis en examen ? Bien que formellement le témoin assisté apparaisse comme une sorte de témoin puisqu'il est considéré dans une section sur le témoin (art. 101 s. c. pr. pén.), il constitue en vérité, au fond, une catégorie intermédiaire entre le témoin et le mis en examen, une sorte de « quasi-partie à la procédure » (Comp. Cass. crim., 13 nov. 2001, D. 2002, p. 372¹⁵, le témoin assisté n'est pas partie à la procédure). Cette observation conduit à se demander s'il est bien opportun de conserver le témoin assisté dans notre procédure. Mais elle invite aussi à pouvoir assimiler le témoin assisté au mis en examen.

En somme, l'Assemblée plénière a fait prévaloir l'esprit du droit constitutionnel, soucieux de défendre la dignité de la fonction présidentielle, sur l'esprit du droit pénal très attaché au principe de l'égalité de tous les citoyens devant la loi pénale. Cependant, cette égalité, bafouée à court terme, ne l'est pas à long terme puisque, très opportunément, la Cour de cassation a prévu que la prescription de l'action publique est suspendue pendant la durée du mandat présidentiel.

B - Pour éviter l'accomplissement de la prescription, on pourrait d'abord songer à admettre que celle-ci est interrompue par des actes d'instruction. Cette voie cependant est périlleuse car le juge d'instruction s'était en l'espèce déclaré « incompétent » pour instruire à l'égard du chef de l'Etat, la Chambre de l'instruction de Paris ayant, le 29 juin 2001, confirmé cette position et la Cour de cassation devant alors casser l'arrêt de la Cour de Paris. Et puis comment admettre qu'un juge d'instruction incompétent pour instruire pourrait accomplir des actes interruptifs de prescription ?

C'est pourquoi l'Assemblée plénière a imaginé de faire appel à la suspension de la prescription. La jurisprudence, en effet, décide que, « selon le principe *contra non valentem agere non currit praescriptio*, la prescription est de droit suspendue à l'égard des parties poursuivantes dès lors que celles-ci ont manifesté expressément leur volonté d'agir et qu'elles se sont heurtées à un obstacle résultant de la loi elle-même » (Cass. ass. plén., 23 déc. 1999, Bull. crim., n° 312 ; D. 2000, IR p. 26¹⁶; rapp. Cass. crim., 12 juill. 1972, Bull. crim., n° 240 ; D. 1973, p. 65, note P. Chambon ; 28 mars 2000, Bull. crim., n° 139 ; D. 2000, IR p. 184¹⁷). Mais, bien sûr, rien n'empêche le juge d'instruction de continuer à instruire à l'égard des coauteurs et complices.

Deux points doivent être précisés. D'abord, quel est le point de départ de la suspension ? On peut hésiter entre le début du mandat présidentiel, ce qui peut allonger la période d'immunité si le mandat est renouvelé, et le jour où la partie poursuivante aura manifesté sa volonté d'agir (Cass. ass. plén., 23 déc. 1999, sol. implicite, préc.). Cette dernière solution est la plus raisonnable. Deuxième point : la suspension ne vaut évidemment qu'à l'égard de la partie protégée, en l'espèce le chef de l'Etat (comp. Cass. crim., 19 mars 1956, Bull. crim., n° 274). Cette règle indéniable est bien gênante en pratique car elle conduit le juge d'instruction soit à scinder les poursuites pour renvoyer en jugement immédiatement et séparément les personnes impliquées autres que le chef de l'Etat, soit à attendre le jour plus ou moins lointain de la cessation des fonctions du président pour renvoyer ensemble en jugement tous les participants.

On saura gré à la Cour de cassation d'avoir su concilier les nécessités de la répression (grâce à la suspension) et la dignité de la fonction présidentielle (grâce à l'immunité de l'art. 68 Const.). Et elle a su le faire dans le silence de la Constitution. Mais, à la fin du compte, c'est le peuple qui sera souverain et c'est alors que s'ajoute, le cas échéant, une responsabilité politique. On se trouve en plein droit pénal politique, un nouveau thème d'ouvrage...

Mots clés :

RESPONSABILITE PENALE * Président de la République * Exercice des fonctions * Juridiction compétente * Haute cour de justice * Haute trahison

