

DROIT PÉNAL GÉNÉRAL ET SPÉCIAL – PÉNAL DES AFFAIRES – PROCÉDURE PÉNALE

sous la direction de :

PHILIPPE CONTE
ALBERT MARON
JACQUES-HENRI ROBERT

MAI 2017 - **N°5**

29^e ANNÉE - ISSN 1142-303X

ACTION PUBLIQUE



1 > p. 16

Réforme de la prescription

Dossier par Agathe LEPAGE et Haritini MATSOPOULOU, professeurs ; Laurent GRIFFON-YARZA, magistrat et Emmanuel DAOUD, avocat

► COMMENTAIRES

72 > p. 42

Corruption de mineur Élément moral

(Cass. crim., 8 févr. 2017)
par Philippe CONTE

76 > p. 47

Consommation Malbouffe

(Cass. crim., 21 févr. 2017)
par Jacques-Henri ROBERT

80 > p. 51

Garde à vue

L'erreur est humaine
(Cass. crim., 28 mars 2017)
par Albert MARON et Marion HAAS

82 > p. 54

Amende

Appréciation constitutionnelle
des amendes encourues
en cas de non-déclaration
d'un trust à l'étranger
(Cons. const., 16 mars 2017)
par Virginie PELTIER

► ÉTUDE

12 > p. 10

Sécurité intérieure

La loi du 28 février 2017
relative à la sécurité publique
dans ses aspects de droit pénal
par François FOURMENT

► CHRONIQUE

5 > p. 31

Consommation

Un an de droit pénal
de la consommation
par Éric BAZIN

Réforme de la prescription pénale

Emmanuel DAOUD,
avocat au barreau de Paris

Laurent GRIFFON-YARZA,
magistrat

Agathe LEPAGE,
professeur à l'université Panthéon-Assas (Paris II)

Haritini MATSOPOULOU,
professeur à l'université Paris-Sud (11)

La loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale allonge les principaux délais de prescription en même temps qu'elle consacre les solutions jurisprudentielles dégagées en matière de report du point de départ de la prescription des infractions dites clandestines (1). Sur ce dernier point, elle aura un impact tout particulier en termes de stratégie judiciaire (2), notamment en droit pénal des affaires (3).

Agathe LEPAGE, Haritini MATSOPOULOU, La prescription de l'action publique entre pérennité et innovations : article 1

Laurent GRIFFON-YARZA, Aspects pratiques de la réforme de la prescription pénale : article 2

Emmanuel DAOUD, La prescription des infractions occultes ou dissimulées en droit pénal des affaires : à la poursuite du temps perdu : article 3

3 La prescription des infractions occultes ou dissimulées en droit pénal des affaires : à la poursuite du temps perdu



Emmanuel DAOUD,
avocat au barreau de Paris, cabinet VIGO,
membre du réseau GESICA

La prescription de l'action publique a longtemps fait l'objet d'une jurisprudence *contra legem* pour les infractions occultes ou dissimulées, notamment en droit pénal des affaires, qui ne pouvaient être portées à la connaissance des victimes ou du parquet. La loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale a légalisé cette jurisprudence, mais sa future interprétation par les juridictions est susceptible de soulever de nombreuses questions.

1 - La procédure pénale est le fruit de la recherche constante d'un idéal équilibre entre les nécessités de sécurité publique et les libertés individuelles. La prescription de l'action publique n'échappe pas à cette quête chimérique : le principe même de la prescription est inéluctable, mais son application est jugée dangereuse, en ce qu'elle est facteur d'impunité.

1. La prescription de l'action publique au service d'un double objectif

A. - Le principe de la prescription de l'action publique

2 - Si, dans son principe, la prescription de l'action publique est absolument nécessaire, c'est en premier lieu parce qu'à mesure que s'éloigne dans le temps la commission de l'infraction, s'altère l'essence-même de l'action publique. « Faire en sorte que le malfaiteur ne puisse avoir ni l'envie de recommencer ni la possibilité d'avoir des imitateurs » écrivait Michel Foucault¹. « La finalité immédiate du châtement est de prévenir l'acte criminel aussi bien en ce qui concerne celui qui l'a commis que pour ce qui est de la communauté tout entière » confirme Didier Fassin². La peine tend à « assurer la protection de la société [et] prévenir la commission de nouvelles infractions » dispose l'article 130-1 du Code pénal. Autrement dit, l'action publique a pour objet de prévenir la réitération de l'infraction, par l'auteur et par quiconque. Aussi, si l'on se situe trop longtemps après les faits, l'idée de prévenir la réitération n'a plus de sens. Si le principe de la prescription de l'action publique est indispensable, c'est en second lieu, et plus prosaïquement, parce qu'avec le temps s'accroît le risque de dépérissement des preuves, qu'il s'agisse d'éléments matériels ou de témoignages. Plus les faits reprochés sont anciens, plus il est difficile de se défendre, jusqu'à l'impossible : comment retrouver des pièces et des témoins, comment même se souvenir, au-delà d'un certain

temps ? « Le risque d'erreur judiciaire s'accroît alors fortement ».³

3 - Afin que la prescription ne soit pas facteur d'impunité, il convient donc d'en restreindre les conditions et d'en limiter la portée.

B. - L'œuvre jurisprudentielle : une interprétation *contra legem*

4 - La difficulté, non pas d'atteindre mais d'approcher seulement cet équilibre en matière de prescription, avait pour corollaire symptomatique une jurisprudence à la fois séculaire et *contra legem*. Alors que la loi disposait que la prescription courait à compter du jour où l'infraction était commise (articles 637 et 640 du Code d'instruction criminelle de 1808 et article 7 du Code de procédure pénale), la chambre criminelle jugeait qu'en matière d'infractions occultes ou dissimulées, la prescription ne courait qu'à compter du jour où avait cessé la dissimulation. « Cette jurisprudence s'est développée en matière de droit pénal des affaires et notamment d'abus de biens sociaux, mais également dans d'autres domaines »⁴. En matière d'abus de confiance, la chambre criminelle a jugé dès 1935 que la prescription ne courait qu'à compter du jour où l'infraction avait pu être constatée⁵. La solution a été étendue à l'abus de bien sociaux⁶, à propos duquel il a été jugé dans un deuxième temps que le délai ne courait qu'à compter du jour où le délit était apparu et avait pu être constaté dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique, c'est-à-dire par les victimes et le ministère public⁷. Cette imprescriptibilité a été limitée dans un troisième temps jurisprudentiel, la Cour de cassation jugeant par une formule devenue sacramentelle que la prescription de

3. B. Challe : JCl. Procédure pénale, Art. 7 à 9, fasc. 20, Action publique, prescription, par B. Challe.

4. Gaz. Pal. 7 mars 2017, n° 10, p. 14, note A. Mihman.

5. Cass. crim., 4 janv. 1935 : Gaz. Pal. 1935, 1, jurispr. p. 353, cité par B. Challe in JCl. préc.

6. Cass. crim., 7 déc. 1967 : Bull. crim. ; D. 1968, jurispr. p. 617, note J. M. R., cité par B. Challe in JCl. préc.

7. Cass. crim., 10 août 1981, n° 80-93.092 : Bull. crim. n° 244 ; Rev. soc. 1983, p. 368, note Bouloc, cité par B. Challe in JCl. préc.

1. M. Foucault, *Surveiller et punir* : Gallimard, 1975

2. D. Fassin, *Punir, une passion contemporaine* : Seuil, 2017.

l'action publique du chef d'abus de biens sociaux court, sauf dissimulation, à compter de la présentation des comptes annuels par lesquels les dépenses litigieuses sont mises indûment à la charge de la société⁸. La chambre criminelle n'a cependant jamais édicté de définition de la dissimulation, et la casuistique s'impose donc en la matière. Le report du point de départ du délai de prescription a été appliqué par la chambre criminelle à de nombreuses infractions occultes par nature comme l'atteinte à la vie privée d'autrui et mise en mémoire informatisée de données nominatives⁹, la publicité trompeuse¹⁰ ou la tromperie¹¹, ainsi qu'à de nombreux délits dissimulés comme le trafic d'influence¹², l'atteinte à la liberté des candidats dans les marchés publics¹³ ou la prise illégale d'intérêts¹⁴. Cet état du droit positif, prétorien et *contra legem* donc, était critiqué par la doctrine et donnait lieu régulièrement à des propositions de lois prévoyant par exemple l'intangibilité du point de départ de la prescription en contrepartie d'un rallongement du délai, ou encore un délai butoir.

5 - Enfin, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a eu à se prononcer dans une espèce ne relevant pas du droit pénal des affaires. Dans une affaire d'infanticides relayée par la presse au grand public, dite affaire Lempereur, l'assemblée plénière a estimé : « Mais attendu que si, selon l'article 7, alinéa 1^{er}, du Code de procédure pénale, l'action publique se prescrit à compter du jour où le crime a été commis, la prescription est suspendue en cas d'obstacle insurmontable à l'exercice des poursuites »¹⁵, consacrant ainsi un principe de suspension du délai de prescription en cas d'impossibilité absolue d'engager des poursuites pour les infractions de nature criminelle. Si cette solution a été saluée par des commentateurs, elle instituait au demeurant l'imprescriptibilité en cas d'obstacle insurmontable, dont la notion restait en outre à définir.

2. La nécessaire réforme de la prescription de l'action publique

A. - Le contenu de la réforme

6 - Une réforme de la loi s'imposait donc pour trois raisons, d'une part car depuis un siècle la jurisprudence était *contra legem*, d'autre part car elle s'appuyait sur les notions cardinales mais non définies de dissimulation et d'obstacle insurmontable, et de troisième part car en matière criminelle à tout le moins, elle avait institué l'imprescriptibilité. C'est dans ces conditions qu'est intervenue la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale.

7 - Premièrement, la loi élève de trois à six ans le délai de prescription de droit commun en matière délictuelle et de dix à vingt ans pour les crimes

8 - Deuxièmement, la loi dispose 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 ». Elle précise ensuite qu'est occulte « l'infraction qui, en raison de ses éléments constitutifs, ne peut être connue ni de la victime ni de l'autorité judiciaire » et qu'est dissimulée celle « dont l'auteur accomplit délibérément toute manœuvre caractérisée tendant à en empêcher la découverte ». L'on observe en premier lieu qu'il s'agit là de la légalisation de la jurisprudence susvisée ayant consacré le principe du report du point de départ en cas d'infractions clandestines, avec une extension du principe à toutes les infractions, ce qui constitue forcément un accroissement notable de son champ d'application. Ainsi que le souligne expressément la circulaire d'application de la loi du 27 février 2017¹⁶, ces dispositions « s'appliquent donc désormais à toutes les hypothèses, y compris celles dans lesquelles, par le passé, la cour de cassation avait refusé de différer le point de départ de la prescription, comme par exemple pour les délits de faux ou de violation de secret professionnel ».

L'on s'interroge dès lors avec d'autant plus de perplexité sur cette notion de dissimulation. Si l'on croit en effet saisir aisément la notion d'infraction occulte par nature (le délai de prescription d'un abus de confiance ne court, par exemple, qu'à compter du jour où le prêteur demande en vain restitution de l'objet prêté et découvre alors que l'emprunteur l'a vendu à son profit), la notion d'infraction dissimulée, elle, nous interroge dans la mesure où, le plus souvent, l'auteur d'une infraction accomplit délibérément des manœuvres tendant à empêcher la découverte de celle-ci... de sorte que la définition qu'en donne la loi nouvelle a vocation à s'appliquer à la plupart des infractions. Le cambrioleur de Brasens qui a bien fermé la porte en repartant a-t-il dissimulé son vol au sens de ces nouvelles dispositions ? « On peut supposer que ces nouvelles dispositions (...) donneront très certainement lieu à un contentieux important, obligeant les juges du fond à motiver précisément l'existence de manœuvres d'occultation. »¹⁷ Pour notre part, plus que le supposer, on peut surtout le craindre.

Les manœuvres de dissimulation s'entendent comme l'ensemble des actes par lesquels l'auteur de l'infraction retarde sa découverte. Pour ce qui concerne le droit pénal des affaires, ces manœuvres peuvent être souvent complexes. Par exemple, en matière d'abus de confiance, les manœuvres résultent notamment des manipulations comptables et bancaires, ainsi que des intimidations ou d'un prétendu vol des archives¹⁸. De même, l'usage de factures dont le seul but est de donner une apparence de réalité aux dépenses et de les justifier en comptabilité est une manœuvre de dissimulation tendant à retarder la révélation de l'abus de bien social¹⁹. Enfin, en matière de favoritisme, le fait de scinder un marché public afin de l'attribuer à une entreprise agissant en sous-traitant de cinq entreprises sans qu'il y ait eu de délibération du conseil municipal est constitutif d'une dissimulation²⁰. En ce sens, les infractions dissimulées recouvrent un sens bien plus large que les infractions occultes pour lesquelles l'occultation est un des éléments constitutifs. Dominique Noëlle Commaret, avocat général à la Cour de cassation, constate que « la dissimulation n'est pas réductible à l'état d'ignorance de la

8. Cass. crim., 5 mai 1997, n° 96-81.482 : *JurisData* n° 1997-003021 ; *Bull. crim.* n° 159 ; *Rev. soc.* 1997, p. 127, note Bouloc, cité par B. Challe in *JCl. préc.*

9. Cass. crim., 4 mars 1997, n° 96-84.773 : *JurisData* n° 1997-001033

10. Cass. crim., 22 mai 2002, n° 01-85.763.

11. Cass. crim., 7 juill. 2005, n° 05-81.119 : *JurisData* n° 2005-029613 ; *Dr. pén.* 2005, comm. 132, obs. J.-H. Robert ; *JCP G* 2005, II 10143 ; *JCP G* 2005, act. 408.

12. Cass. crim., 19 mars 2008, n° 07-82.124, n° 04-81.758 : *JurisData* n° 2008-043363 ; *Dr. pén.* 2008, comm. 102, obs. M. Véron.

13. Cass. crim., 17 déc. 2008, n° 08-82.319 : *JurisData* n° 2008-046446 ; *Dr. pén.* 2009, comm. 36, obs. M. Véron.

14. Cass. crim., 20 févr. 2008, n° 02-82.676 et 07-82.110 : *JurisData* n° 2008-042917 ; *Procédures* 2008, comm. 183, obs. J. Buisson ; *Contrats, conc. consom.* 2008, comm. 110, obs. G. Decocq.

15. Cass. crim., 7 nov. 2014, n° 14-83.739 : *JurisData* n° 2014-026132 ; *Dr. pén.* 2014, comm. 151, obs. A. Maron et M. Haas ; *Dr. famille* 2015, comm. 24, obs. Ph. Bonfils.

16. BOMJ n° 2017-03, 31 mars 2017.

17. *Gaz. Pal.* 7 mars 2017, n° 10, p. 14, note A. Mihman.

18. Cass. crim., 22 févr. 2017, n° 15-87.443.

19. Cass. crim., 17 janv. 2007, n° 06-84.370 : *JurisData* n° 2007-037513.

20. Cass. crim., 19 mai 2004, n° 03-86.192 : *JurisData* n° 2004-023999 ; *Dr. pén.* 2004, comm. 133, obs. M. Véron.

victime, car elle implique un acte intentionnel d'occultation de la part de son auteur. »²¹ Ainsi, comme l'a relevé le Conseil d'État dans son avis sur la réforme, toute infraction est susceptible d'être qualifiée d'infraction dissimulée dès lors que l'auteur aurait accompli une manœuvre tendant à en empêcher la découverte²². Toutes les infractions propres au droit pénal des affaires sont donc susceptibles d'entrer dans cette catégorie. On peut notamment penser aux ententes anticoncurrentielles prohibées à l'article L. 420-1 du Code de commerce et réprimées à l'article L. 420-6 dudit code dont la mise en œuvre peut s'accompagner de manœuvres de dissimulation²³.

9 - Cela étant, en contrepartie du doublement des délais de prescription et de la légalisation du report de leur point de départ en cas d'infractions clandestines, le législateur a institué un délai butoir : « le délai de prescription » ne peut excéder douze ans pour les délits et trente ans pour les crimes. Trois observations majeures ont immédiatement été formulées par les commentateurs avertis²⁴.

10 - La première porte sur l'erreur de plume qui entache manifestement la rédaction adoptée par le législateur : c'est sans nul doute le report du point de départ du délai de prescription qui ne peut excéder telle durée, et certainement pas le délai lui-même. Un délai de prescription est, pour une infraction donnée, absolument intangible : déterminé par la loi il ne saurait varier en fonction des circonstances de l'espèce. Cette interprétation évidente est confirmée par la circulaire d'application : « Si un acte interruptif est intervenu avant l'expiration de ces délais butoirs, s'appliquent alors les nouveaux délais de prescription de droit commun de six et vingt ans. »

11 - La deuxième observation se dédouble en une certitude et une interrogation. Elle tient aux dispositions transitoires exprimées aux termes de l'article 4 de la loi, selon lesquelles ce délai butoir nouvellement institué « 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 (...) la prescription n'était pas acquise ». Autrement dit, le délai butoir ne s'applique pas aux infractions faisant déjà l'objet d'une action publique lors de l'entrée en vigueur de la loi mais, *a contrario*, il s'applique aux infractions n'en faisant pas l'objet à cette date, ce qui peut avoir pour effet de venir prescrire des infractions clandestines qui n'auraient pas encore été prescrites sous l'empire du droit antérieur. Cela ne paraît faire aucun doute. En revanche, une réponse plus nuancée nous paraît devoir être apportée à la question tendant à savoir ce qu'il faut entendre par une action publique déjà exercée ou mise en mouvement. Certes, comme l'ont rappelé ces commentateurs, « la mise en mouvement de l'action publique est le fait de porter cette action devant une juridiction répressive par l'un des moyens prévus à cet effet par la loi »²⁵ et la poursuite est « définie comme la saisine d'une juridiction d'instruction ou de jugement par l'exercice du droit de l'action publique »²⁶. L'action publique peut aussi être définie comme « l'activité procédurale exercée au nom de la société par le ministère public, pour faire constater par le juge compétent le fait punissable, établir la culpabilité du délinquant et obtenir le prononcé de la sanction établie par la

loi ». ²⁷L'on peut donc considérer que l'exercice ou la mise en mouvement de l'action implique la saisine d'un juge, c'est-à-dire d'un magistrat du siège, de sorte que les dispositions transitoires de la loi du 27 février 2017 ne s'appliquent pas aux infractions faisant l'objet d'une enquête préliminaire. Autrement dit, le délai butoir institué par la loi nouvelle pourrait avoir pour effet de prescrire des infractions faisant l'objet d'une enquête en cours. C'est la conclusion à laquelle conduit un raisonnement purement juridique. C'est du reste celle qu'a paru adopter le parquet national financier, lequel a justifié l'ouverture d'une information judiciaire portant sur les faits de détournements de fonds publics reprochés à un ancien premier ministre devenu candidat à l'élection présidentielle « en raison de l'ancienneté des faits et de l'exigence de la mise en œuvre de l'action publique résultant de l'article 4 de la loi adoptée définitivement le 16 février 2017 »²⁸. Cependant, l'expérience prouve qu'afin de faire échec à une prescription à laquelle elle est hostile par principe, la jurisprudence n'hésite pas à tordre le droit pour répondre à des considérations de pure opportunité. Aussi nous apparaît-il difficile d'affirmer avec certitude que, lorsqu'elle ne manquera pas d'avoir à se prononcer sur cette question, celle-ci tranchera dans le sens qui nous paraît devoir juridiquement s'imposer et non dans celui-ci auquel elle incline en opportunité. D'autant que la circulaire d'application conclut à la seconde interprétation : « Sous réserve de l'appréciation souveraine de la Cour de cassation, les délais butoirs de douze ans et de trente ans, même s'ils sont applicables à des délits ou des crimes occultes ou dissimulés avant l'entrée en vigueur de la loi, ne peuvent donc commencer à courir qu'à compter de cette date, soit à compter du 1^{er} mars 2017. Cette interprétation est du reste totalement conforme à l'intention du législateur (...) ».

Ainsi, si la Cour de cassation s'engageait sur la voie de l'opportunité pour les infractions commises avant l'entrée en vigueur de la loi, cela signifierait que les infractions clandestines commises avant l'entrée en vigueur de la loi ne pourraient plus donner lieu à des poursuites au-delà du 1^{er} mars 2029 sous réserve que les faits ne soient pas révélés avant cette date. Si au contraire, elle suivait le texte de la loi, les infractions occultes ou dissimulées commises avant l'entrée en vigueur de la loi et non révélées pendant douze ans à compter de leur commission ne pourraient plus faire l'objet de poursuites. De ce point de vue, la décision du parquet national financier d'ouvrir une information judiciaire avant l'entrée en vigueur de la loi peut se lire comme une option de sécurité et de prudence garantissant, quelle que soit l'issue du débat devant la haute juridiction, que les faits objets d'une enquête préliminaire puissent être poursuivis. En ce qui concerne le droit pénal des affaires, l'enjeu est particulièrement important. L'abus de bien social est généralement révélé à l'occasion d'un changement de majorité ou de dirigeant, soit bien après sa commission. La lecture juridique de la loi développée plus avant a nécessairement pour effet de rendre impossible la poursuite des abus de biens sociaux commis plus de douze ans avant l'entrée en vigueur de la loi. *A contrario*, si la lecture en opportunité est retenue, tous ces abus de biens sociaux pourraient être poursuivis dans les douze années qui viennent à supposer qu'ils soient révélés.

12 - Troisièmement, la loi définit les actes interruptifs de prescription, ce qui doit être salué : « Auparavant, à défaut de définition, il incombait au juge de les caractériser. L'élaboration d'un état des lieux avait été rendue nécessaire en raison de la casuis-

21. Point de départ du délai de prescription de l'action publique : des palliatifs jurisprudentiels, faute de réforme législative d'ensemble - D. N. Commaret : *Rev. sc. crim.* 2004, p. 897.

22. CE, sect. intérieur, 1^{er} oct. 2015, n° 390335, avis sur la proposition de loi portant réforme de la prescription en matière pénale.

23. Cass. crim., 20 févr. 2008, n° 02-82.676, 07-82.110 : *JurisData* n° 2008-042917.

24. C. Ingrain et R. Lorrain : *Daloz actualités*, 20 févr. 2017.

25. Rép. Dalloz, V^o Action publique, F. Molins, n° 55.

26. S. Guinchard et J. Buisson, *Procédure pénale* : LexisNexis, 9^e ed., p. 983.

27. R. Merle et A. Vitu, *Traité de droit criminel*, t. 2, *Procédure pénale* : Cujas, 5^e éd., 2001, n° 25, cité in JCl. *Procédure pénale*, Art. 1^{er}, fasc. 20, *Action publique et action civile - Action publique*.

28. Communiqué du parquet national financier du 24 février 2017 dans l'affaire dite Fillion.

tique opérée, laquelle mettait à mal les principes de sécurité juridique et de prévisibilité de la loi.²⁹ L'on doit noter que, conformément à la jurisprudence antérieure, la loi ne reconnaît pas d'effet interruptif aux plaintes simples. Reste toutefois quelques incertitudes quant au point de savoir si la jurisprudence antérieure, selon laquelle toute ordonnance du juge d'instruction interrompt la prescription, restera applicable, dès lors que le nouvel article 9-2 exige pour que l'acte ait un effet interruptif qu'il tende « effectivement à la recherche et à la poursuite des auteurs de l'infraction », ce qui paraît douteux s'agissant par exemple d'une ordonnance de main levée de contrôle judiciaire ou de restitution d'objets saisis.

B. - Un possible contournement jurisprudentiel ?

13 - Quatrièmement, la loi prévoit que tout obstacle de fait insurmontable assimilable à la force majeure qui rend impossible l'action publique suspend la prescription. Il s'agit donc de la légalisation de la solution dégagée par l'assemblée plénière aux termes de l'arrêt Lempereur, étendue cependant à toutes les infractions alors que celle-ci était limitée à la matière criminelle.

14 - Cette disposition cause une difficulté de principe, identique à celle qu'avait causée l'arrêt Lempereur, laquelle avait pu être exprimée en huit mots par un commentateur : « Et si la prescription, tout simplement, était morte ? »³⁰ ; ou à peine davantage : « c'est un nouvel éclat qui se détache d'une prescription de l'action publique en passe d'exploser »³¹. Il s'agit bien du germe de l'imprescriptibilité : dès lors qu'il sera jugé qu'un obstacle insurmontable a rendu impossible l'action publique, la prescription sera jugée comme ayant été suspendue (en réalité n'ayant pas commencé de courir). La possibilité-même de l'imprescriptibilité est consacrée. De surcroît, qu'est-ce qu'un obstacle insurmontable ? « Le secret qui entoure, par principe, la commission d'une infraction ne va-t-il pas suffire à qualifier de facto l'obstacle insurmontable à l'exercice de l'action ? »³².

Aux termes des débats parlementaires rappelés par la circulaire d'application, il avait été invoqué l'hypothèse de l'invasion du territoire par une armée ennemie et les cas de catastrophes naturelles. Chacun conviendra qu'à l'évidence, l'imprescriptibilité consacrée par la loi nouvelle aura vocation à s'appliquer dans des circonstances moins cataclysmiques, comme du reste celles de l'arrêt Lempereur. Désormais que le germe de l'imprescriptibilité créé par la Cour de cassation dans des circonstances qui « renvoient à l'horreur et à l'insoutenable »³³ a été inoculé par le législateur à toutes les infractions, et non plus aux seuls crimes, l'on ne peut que déplorer tout aussi vivement l'état du droit positif qui est maintenant le nôtre : toute infraction, si minime soit-elle, peut apparaître imprescriptible pour peu que soit caractérisé un obstacle insurmontable empêchant les poursuites, sans que l'on sache du reste ce que recouvre cette notion, lors même qu'il est légitime de craindre qu'elle soit acceptée de façon, si ce n'est erratique, en tout cas excessivement extensive par la jurisprudence comme elle le faisait jusqu'à présent en matière de prescription. C'est ce que concède cette même doctrine approbatrice : « On sait, en effet, comment, par une hostilité légendaire à la prescription, et dans des affaires autrement moins dramatiques, elle sait se montrer plus complaisante »³⁴.

15 - En définitive, la perspective que révèlent les notions d'infraction dissimulée et d'obstacle insurmontable, en ce qu'elles permettent désormais au juge de faire aisément échec à la prescription, dont le principe reste absolument nécessaire même si en pratique son application peut parfois heurter certaines sensibilités, nous apparaît vertigineuse.■

Mots-Clés : Droit pénal des affaires - Prescription pénale - Infractions occultes - L. n° 2017-242, 27 févr. 2017

Prescription pénale - Action publique - Peine - L. n° 2017-242, 27 févr. 2017

Prescription pénale - Infractions clandestines - Délai butoir
Prescription pénale - Infractions occultes - Infractions dissimulées - Droit pénal des affaires

Procédure pénale - Prescription - Réforme - L. n° 2017-242, 27 févr. 2017

29. Gaz. Pal. 7 mars 2017, n° 10, p. 14, note A. Mihman.

30. L. Saenko : D. 2014, p. 2469.

31. R. Parizot : D. 2014, p. 2498.

32. L. Saenko, préc.

33. Y. Mayaud : Rev. sc. crim. 2014, p. 777.

34. Y. Mayaud : Rev. sc. crim. 2014, p. 777.

SERVICE INCLUS
dans votre abonnement papier

Lexis
Kiosque

Lexis·Kiosque Consultez vos revues au format numérique

Et profitez de vos articles en lecture audio! **Nouveau!**

→ Vos avantages :

- Accédez à votre bibliothèque de revues en un clic ;
- Consultez votre revue à tout moment, même sans accès internet, une fois téléchargée ;
- Bénéficiez d'un confort de lecture et d'un accès optimisé pour chaque support de consultation (tablette, smartphone) ;
- Stockez et retrouvez très simplement vos anciens numéros ;
- Feuilletez librement votre revue, ou sélectionnez un article précis.



LexisNexis®

Informations 01 71 72 47 70

GUIDE D'ACCÈS À LEXIS® KIOSQUE

depuis mon smartphone ou ma tablette

- ① Je m'identifie sur www.lexisnexis.fr/lexiskiosque avec mon numéro client*
- ② Je reçois par email sécurisé mon login et mon mot de passe
- ③ Je télécharge gratuitement sur App Store ou Google Play l'appli Lexis® Kiosque
- ④ Je me connecte à Lexis® Kiosque grâce à mon login et mon mot de passe
- ⑤ Je télécharge ma revue dans ma bibliothèque virtuelle (Inclus dans mon abonnement papier)

Disponible sur



(*Retrouvez votre numéro client sur le « blister » de votre revue)



LEXISNEXIS

