

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Les arrêts prononcés par la Cour d'arbitrage en matière de responsabilité pénale des personnes morales et leurs enseignements, note sous C.A. n° 24/2005, 26 janvier 2005

Delvaux, Marie-Amelie

Published in:

Jurisprudence en droit des sociétés commerciales-recueil annuel (JDSC)

Publication date:

2005

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for published version (HARVARD):

Delvaux, M-A 2005, 'Les arrêts prononcés par la Cour d'arbitrage en matière de responsabilité pénale des personnes morales et leurs enseignements, note sous C.A. n° 24/2005, 26 janvier 2005', *Jurisprudence en droit des sociétés commerciales-recueil annuel (JDSC)*, pp. 210-218.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

difier les règles d'imputabilité de cette infraction. En vertu de l'article 5 du Code pénal, le juge qui constate que l'infraction prévue par l'article 67ter précité a été commise pour le compte de la personne morale retiendra la responsabilité pénale de celle-ci. Si l'infraction a été commise exclusivement en raison de l'intervention d'une personne physique identifiée, il condamnera celle, de la personne physique ou de la personne morale, qui a commis la faute la plus grave. Enfin, si la personne physique identifiée a commis la faute sciemment et volontairement, le juge peut la condamner en même temps que la personne morale responsable.

B.11. Il découle de ce qui précède que la non-communication de l'identité du conducteur ou de la personne responsable d'un véhicule au moment de l'infraction est un comportement passible des peines prévues par l'article 29ter des lois relatives à la police de la circulation routière et qu'il revient au juge, en application de l'article 5 du Code pénal, soit de décider qui, de la personne morale titulaire de l'immatriculation du véhicule, ou de la personne physique identifiée ayant négligé de transmettre les informations demandées, doit être condamnée, soit de condamner les deux personnes. Contrairement à ce que suppose le juge *a quo*, la modification implicite de l'article 67ter par l'article 5 du Code pénal n'entraîne donc pas l'impossibilité de poursuivre et de condamner l'auteur de l'infraction.

B.12. Les règles différentes d'imputabilité de l'infraction lorsque celle-ci est commise par une personne physique ou une personne morale sont liées à la nature de la personne auteur de l'infraction. Elles reposent sur un critère objectif et pertinent et sont proportionnées à l'objectif poursuivi. La différence de traitement décrite dans la question préjudicielle, qui découle de ces règles d'imputabilité distinctes, n'est, en conséquence, pas incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.13. La question appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour
dit pour droit:

- L'article 67ter des lois relatives à la police de la circulation routière, coordonnées par l'arrêté royal du 16 mars 1968, interprété en ce sens qu'il a été implicitement modifié par l'article 5 du Code pénal, ne viole pas l'article 14 de la Constitution, lu isolément ou en combinaison avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme.
- L'article 5 du Code pénal, interprété comme modifiant implicitement l'article 67ter des lois précitées, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

OBSERVATIONS

Les arrêts prononcés par la Cour d'arbitrage en matière de responsabilité pénale des personnes morales et leurs enseignements

On note que pour la première fois en matière de responsabilité pénale des personnes morales, une juridiction pose une question, en l'espèce la première, en se fondant sur l'extension de compétence de la Cour d'arbitrage introduite par la loi spéciale du 9 mars 2003³. Cette réforme fondamentale permet d'éviter les anciennes «*acrobaties juridiques*» développées par les plaideurs en élargissant le contrôle de constitutionnalité de la Cour d'arbitrage notam-

3. Loi spéciale du 9 mars 2003 modifiant la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, entrée en vigueur le 21 avril 2003.

ment à tous les articles du Titre II de la Constitution, parmi lesquels l'article 14 ici invoqué, en vertu duquel «*Nulle peine ne peut être établie ni appliquée qu'en vertu de la loi*».

Depuis son entrée en vigueur le 2 juillet 1999, l'article 5 «nouvelle formule» du Code pénal a largement mis à contribution les conseillers de la Cour d'arbitrage. En effet, pas moins de sept arrêts ont été prononcés sur question préjudicielle au jour où nous écrivons, dont la plupart directement relatifs à la disposition nouvelle et d'autres relatifs à ses répercussions sur une autre disposition légale. On se doute que la Cour sera encore interpellée à diverses reprises, tant cet article 5 recèle des mystères et fait naître des confusions.

Il peut être utile de reprendre ci-après les quelques enseignements de la Cour d'arbitrage en la matière, en opérant des distinctions suivant les thèmes abordés.

1. L'exclusion de certaines autorités publiques du champ d'application de la loi instaurant la responsabilité pénale des personnes morales

L'article 5, alinéa 4 du Code pénal exclut du champ d'application de la responsabilité pénale certaines personnes morales de droit public, parmi lesquelles l'Etat, les Communautés et Régions, les provinces et communes, les CPAS. Les travaux préparatoires justifient cette exclusion non seulement par le fait que ces personnes morales disposent d'assemblées directement élues selon des règles démocratiques et d'organes soumis à un contrôle politique, mais également parce que le but premier du législateur, à savoir lutter contre la criminalité organisée, semble *a priori* étranger aux personnes morales de droit public⁴. Dans un arrêt du 10 juillet 2002⁵, la Cour dit pour droit que l'article 5, alinéa 4 du Code pénal ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il exclut de son champ d'application les personnes morales de droit public qu'il énumère, la différence de traitement établie entre personnes morales selon qu'elles disposent d'un organe démocratiquement élu ou non reposant sur un critère objectif. La Cour souligne notamment que le fait de rendre les personnes morales de droit public pénalement responsables risquerait de susciter des «*plaintes dont l'objectif réel serait de mener, par la voie pénale, des combats qui doivent se traiter par la voie politique*». Les personnes morales poursuivent un but d'intérêt général et sont soumises au principe de continuité du service public; elles ne peuvent être paralysées dans leur action par des plaintes intempestives destinées davantage à les déstabiliser qu'à réprimer des comportements infractionnels.

Pour les personnes morales immunisées par la loi du 4 mai 1999, le régime en vigueur avant son entrée en vigueur demeure donc d'application: le juge pénal recherche la personne physique (l'organe, le préposé ou le gérant de fait) par l'intermédiaire de laquelle la personne morale a agi (infraction positive) ou aurait dû agir et s'est fautivement abstenue de le faire (infraction d'omission) et qui doit supporter la répression⁶; celle-ci doit réunir dans son chef tous les éléments – matériels et moraux – constitutifs de l'infraction.

4. *Doc. Parl.*, Sénat, sess. ord. 1998-1999, n° 1217/1, p. 3.

5. C.A. n° 128/2002, 10 juill. 2002 (question préjudicielle), *Arr. C.A.*, 2002, liv. 3, p. 1561; *A.P.M.*, 2002 (sommaire), liv. 7, p. 151; *M.B.*, 13 nov. 2002 (extrait), 51012; *JDSC*, 2003, p. 267, note M.A. DELVAUX, «L'éventuelle inconstitutionnalité de la loi du 4 mai 1999»; *J.L.M.B.*, 2003, liv. 2, p. 54; *R.W.*, 2002-03, liv. 22, p. 857; *Rev. dr. pén.*, 2003 (extrait), liv. 6, p. 887.

6. Cass., 20 févr. 1956, *Rev. dr. pén.*, 1956-1957, p. 767.

2. Le large pouvoir d'appréciation reconnu aux magistrats et la conformité avec les principes de prévisibilité et de légalité des infractions

L'article 5, alinéa 2 du Code pénal confère un large pouvoir d'interprétation et d'appréciation au juge saisi, dont peut découler en apparence une certaine imprévisibilité du droit pénal. Dès la publication de la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales, de nombreux commentateurs se sont interrogés sur la compatibilité de cette marge de manœuvre avec le principe de légalité des incriminations et des peines, principe qui concourt à la prévisibilité du droit pénal. La loi ne portait-elle pas une atteinte discriminatoire au principe de légalité ? Deux éléments dans le régime mis en place suscitaient des interrogations auxquelles la Cour a répondu dans un arrêt du 10 juillet 2002 déjà mentionné au point 1⁷.

D'une part, si la personne physique identifiée a commis la faute *sciemment et volontairement*, la loi prévoit que le juge a le choix de condamner soit uniquement la personne morale, soit les deux concomitamment. La Cour dit pour droit que «*l'article 5, alinéa 2 du Code pénal ne viole pas les articles 10 et 11, combinés avec les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution et avec les articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme en ce qu'il dispose que, si la personne physique identifiée a commis la faute sciemment et volontairement, elle peut être condamnée en même temps que la personne morale responsable*». La Cour considère en effet que le régime mis en place ne reconnaît pas au juge un pouvoir d'appréciation plus large que celui dont il dispose de manière générale en matière pénale. Le juge dispose, «*sur la base de critères abandonnés à sa discrétion*» selon la Cour, de la liberté de ne pas condamner une personne physique qui a commis une infraction; il évalue les circonstances dans lesquelles les faits se sont produits puis décide ou non de condamner leur auteur.

D'autre part, si la personne physique a commis l'infraction *involontairement*, par négligence ou abstention coupable, la loi prévoit que le juge condamne exclusivement l'auteur de la faute la plus grave, et donc soit la personne physique, soit la personne morale. La Cour dit pour droit que «*l'article 5, alinéa 2 du Code pénal ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution combinés avec les dispositions précitées (les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution et les articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme), en ce qu'il dispose que, lorsque la responsabilité de la personne morale est engagée exclusivement en raison de l'intervention d'une personne physique identifiée, seule la personne qui a commis la faute la plus grave peut être condamnée*». Le juge doit apprécier laquelle des deux personnes, physique ou morale, a commis la faute la plus grave et doit être condamnée seule. Ce pouvoir d'appréciation n'exclut cependant pas que la personne soit en mesure d'évaluer le risque pénal *a priori*⁸: chacun peut encore régler sa conduite et en prévoir les conséquences pénales, même si le régime instaure une incertitude sur la condamnation. Le

7. C.A. n° 128/2002, 10 juill. 2002 (question préjudicielle), *Arr. C.A.*, 2002, liv. 3, p. 1561; *A.P.M.*, 2002 (sommaire), liv. 7, p. 151; *M.B.*, 13 nov. 2002 (extrait), 51012; *JDSC*, 2003, p. 267, note M.A. DELVAUX, «L'éventuelle inconstitutionnalité de la loi du 4 mai 1999»; *J.L.M.B.*, 2003, liv. 2, p. 54; *R.W.*, 2002-03, liv. 22, p. 857; *Rev. dr. pén.*, 2003 (extrait), liv. 6, p. 887.

8. Les travaux préparatoires de la loi indiquent que le but du législateur est précisément d'éviter que soit la personne morale, soit la personne physique puisse évaluer le risque pénal *a priori* (*Doc. Parl.*, Sénat, sess. ord. 1998-1999, n° 1217/1, p. 6). Un tel objectif «*d'imprévisibilité*» n'est évidemment pas acceptable en droit pénal. Mais la Cour ne s'arrête pas aux intentions affirmées par le législateur, et préfère examiner le régime *in concreto*: elle constate que celui-ci n'exclut pas que les personnes puissent régler leur conduite et en prévoir les conséquences et ajoute qu'«*Il ne lui appartient pas d'apprécier si certaines déclarations faites au cours des travaux préparatoires sont contradictoires, si certaines formules utilisées sont imprécises ou si les termes employés sont parfois impropres*» (point B.1.2. de l'arrêt).

législateur a instauré une mesure favorable au prévenu, puisque l'une des personnes peut éviter toute condamnation pénale alors même qu'elle est coupable.

La Cour souligne qu'elle n'est pas interrogée sur l'éventuelle différence de traitement entre la personne physique qui a commis la même infraction involontaire qu'une personne morale, et celle qui a commis la même infraction involontaire qu'une personne physique. Dans le premier cas, la personne physique a une «chance» d'échapper à toute condamnation si elle a commis une faute moins grave que la personne morale, tandis que dans le second, elle sera condamnée en même temps que son comparse et quelle que soit la gravité respective des fautes de chacun⁹. Cette question, formulée légèrement différemment, a été posée à la Cour qui y répond dans un arrêt du 5 mai 2004¹⁰ commenté ci-après au point 3.B.

On notera que dans l'arrêt reproduit ci-dessus, relatif à deux questions pourtant distinctes, la Cour répète au point B.7. que l'article 5 du Code pénal confère au magistrat le pouvoir de déterminer la personne qui a commis la faute la plus grave et qui doit être condamnée, ce qui entraîne une certaine incertitude sur la condamnation à venir mais ne heurte aucunement la prévisibilité.

3. La cause d'excuse absolutoire

En ce qui concerne la cause d'excuse absolutoire, c'est son champ d'application qui pose des difficultés, tant *ratione temporis* que *ratione personae*.

3.A. Champ d'application *ratione temporis*

La Cour de cassation¹¹ considère que la loi du 4 mai 1999 n'a pas d'effet rétroactif au titre de loi pénale plus favorable, et ce malgré le fait qu'elle instaure une cause exclusive de peine. Dans cette interprétation, la loi nouvelle ne viole-t-elle pas les articles 10 et 11 de la Constitution en excluant que le prévenu ayant commis des infractions avant le 2 juillet 1999 (date de son entrée en vigueur) invoque la cause exclusive de peine que peut invoquer le prévenu ayant commis une infraction le 2 juillet 1999 ou ultérieurement ? La Cour d'arbitrage a été interrogée à deux reprises sur cette question à laquelle elle a répondu dans des arrêts des 9 avril 2003¹² et 2 juillet 2003¹³. La Cour rappelle que si la personne physique qui est poursuivie pour des infractions commises, ni sciemment ni volontairement, après l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999 peut éventuellement bénéficier de la cause exclusive de peine créée par son article 2, alinéa 2, 1^{re} phrase, c'est parce que cette loi désigne désormais deux auteurs possibles d'une infraction pénale, à savoir la personne physique et la personne morale pour le compte de laquelle elle a agi. Et c'est uniquement en considération de cette dualité d'auteurs d'une même infraction que le législateur a écarté le cumul des responsabilités pénales lorsque l'infraction n'a pas été commise sciemment et volontairement. S'il est vrai que la personne physique qui est poursuivie pour des infractions com-

9. A condition bien sûr, dans les deux hypothèses, que les éléments constitutifs de l'infraction soient réunis dans leur chef.

10. C.A., 5 mai 2004, n° 75/2004 (question préjudicielle), *JDSC*, 2004, p. 330.

11. Cass. (2^e ch.), 3 oct. 2000, *T.M.R.*, 2000, p. 498; *J.L.M.B.*, 2001, p. 408, note L. BIHAIN; *R.W.*, 2000-2001, p. 1233, concl. M. DE SWAEF et note L. DELBROUCK; *Juristenkrans*, 2000 (reflet L. ARNOU), liv. 18, p. 5; *T. Strafr.*, 2000, p. 263, note F. DERUYCK, B. SPRIET; *A.J.T.*, 2000-2001, p. 493, note H. VAN BAVEL; *Rev. dr. pén.*, 2001, p. 865, note M. DE SWAEF; *Chron. D.S.*, 2001, p. 403; *DAOR*, 2001, p. 286.

12. C.A. n° 42/2003, 9 avril 2003 (question préjudicielle), *Arr. C.A.*, 2003, liv. 2, p. 539; *M.B.*, 28 juill. 2003 (1^{re} éd.) (extrait), p. 39.477; *JDSC*, 2003, p. 295; *R.W.*, 2003-2004, liv. 14, p. 533 et note; *T. Strafr.*, 2003, liv. 6, p. 291.

13. C.A. n° 99/2003, 2 juill. 2003 (question préjudicielle), *Arr. C.A.*, 2003, liv. 3, p. 1219; *M.B.*, 17 nov. 2003 (extrait), p. 55419; *Dr. circ.*, 2003, liv. 8, p. 261.

mises, ni sciemment ni volontairement, *avant* l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999, ne peut bénéficier de la même cause exclusive de peine, il faut cependant constater qu'elle se trouve dans une situation différente de la personne physique qui est poursuivie pour des infractions commises, ni sciemment ni volontairement, *après* l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999.

Les situations de ces deux personnes étant différentes et donc incomparables, la loi du 4 mai 1999 ne viole pas, selon la Cour, les principes d'égalité et de non-discrimination.

3.B. Champ d'application ratione personae

Sont seules susceptibles de bénéficier de la cause d'excuse les personnes physiques ayant commis une infraction dans le cadre de l'activité d'une personne morale, et non celles ayant commis une infraction dans le cadre de l'activité (commerciale ou autre) d'une autre personne physique. Ce régime n'instaure-t-il pas une inégalité inadmissible entre ces personnes ? Ce sont les questions posées à la Cour dans un arrêt du 5 mai 2004¹⁴.

La Cour considère que cette différence de traitement n'est pas dénuée de justification raisonnable, compte tenu des différences qui existent entre ces deux situations. En effet, lorsque ce sont deux personnes physiques qui sont poursuivies simultanément en raison d'un même fait, le juge doit examiner, à la lumière des circonstances de chaque cause, si elles sont toutes deux coupables. Par contre, l'article 5, alinéa 1^{er}, rend la personne morale automatiquement responsable de la négligence imputable à la personne physique qui a agi pour son compte. Or une personne morale n'agit jamais que par l'intervention d'une personne physique. Le législateur a donc pu estimer qu'afin d'éviter la condamnation systématique de la personne morale et de la personne physique, il convenait d'inciter le juge à mettre en balance la faute dans le chef d'une personne physique, d'une part, et la responsabilité de la personne morale, d'autre part et de lui permettre de vérifier au cas par cas si le comportement déterminant a été celui de la personne morale ou celui de la personne physique.

4. L'imputation légale de l'infraction après la loi instaurant la responsabilité pénale des personnes morales

En l'absence de responsabilité pénale des personnes morales avant l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999, certaines législations particulières prévoyaient expressément la responsabilité pénale de telle ou telle personne physique désignée (le plus souvent le dirigeant ou l'employeur) desdites personnes morales lorsqu'une infraction était commise en leur sein. A partir de l'entrée en vigueur de la responsabilité pénale des personnes morales, on s'est demandé si ce mécanisme, qualifié d'imputation légale de l'infraction, demeurerait compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

C'est à l'occasion de l'examen de la constitutionnalité de l'article 22, § 3, de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs, que la Cour d'arbitrage, dans un arrêt du 15 octobre 2002¹⁵, s'est interrogée pour la première fois sur le maintien du mécanisme d'imputation légale de l'infraction.

Cette disposition vise «*l'administrateur, le gérant ou l'associé de la société*» qu'elle tient pour responsable de l'infraction de mise en circulation d'un véhicule non assuré.

14. C.A., 5 mai 2004, n° 75/2004 (question préjudicielle), *JDSC*, 2004, p. 330.

15. C.A., 15 oct. 2002, n° 145/2002 (question préjudicielle), *M.B.*, 3 févr. 2003, liv. 4572 (extrait), *J.T.*, 2002, p. 752, *R.G.A.R.*, 2003, liv. 5, n° 13.730, *R.W.*, 2002-2003, liv. 36, p. 1420, *JDSC*, 2003, p. 276 et note M.A. DELVAUX intitulée «L'imputabilité légale de l'infraction après la loi du 4 mai 1999».

Cette imputation légale conduit à pénaliser *purement et simplement* la personne physique alors même que l'article 5 du Code pénal instaure un régime complexe de cumul/décumul des responsabilités pénales des personnes physique et morale et ne prévoit de poursuivre une personne physique que si, en cas de délit intentionnel, celle-ci a commis la faute sciemment et volontairement et, en cas de délit involontaire, celle-ci a commis la faute la plus grave.

La Cour d'arbitrage se réfère tout d'abord à l'article 100 du Code pénal pour constater que la responsabilité pénale des personnes morales instaurée à l'article 5 s'applique à toutes les infractions, à moins que le législateur ne déroge à cette règle générale dans un cas particulier, en se fondant sur une justification objective et raisonnable.

La Cour considère que les législations antérieures à l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999 et prévoyant une imputabilité légale de l'infraction à une personne physique n'ont pu avoir l'objectif de déroger expressément à une responsabilité des personnes morales encore inexistante à l'époque, et ne peuvent donc être considérées comme des «*dispositions contraires*» au sens de l'article 100 du Code pénal. Elle estime donc qu'en ce qui concerne les infractions commises à partir du 2 juillet 1999, et en application de l'article 5 du Code pénal, c'est bien la personne morale qui doit répondre de sa responsabilité pénale, et non les personnes physiques désignées légalement comme *a priori* responsables. La Cour en déduit en l'espèce que l'article 22, § 3, de la loi relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs contenant l'imputation légale à une personne physique de l'infraction commise par la personne morale a été implicitement abrogé par l'article 5 du Code pénal, puisque cette loi antérieure n'est pas compatible avec les dispositions de la loi nouvelle instaurant la responsabilité pénale des personnes morales¹⁶. En conséquence, la Cour dit pour droit que «*dans l'interprétation selon laquelle l'article 22, § 3, de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs reste applicable tel quel après l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales, cette disposition viole les articles 10 et 11 de la Constitution, et que dans l'interprétation selon laquelle l'article 22, § 3, de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs a été implicitement modifié par l'article 5 du Code pénal, la question préjudicielle n'appelle pas de réponse*».

La Cour d'arbitrage a été saisie d'une problématique similaire à laquelle elle a répondu de semblable façon dans un arrêt du 22 juillet 2003¹⁷, portant cette fois sur la constitutionnalité de l'article 67ter des lois coordonnées relatives à la police de la circulation routière, depuis l'entrée en vigueur de l'article 5 nouveau du Code pénal. Cette disposition vise «*les personnes physiques qui représentent la personne morale en droit*», qu'elle tient pour responsables de la communication de l'identité du conducteur du véhicule immatriculé au nom de la personne morale au moment de l'infraction. La Cour conclut à nouveau que cette disposition s'inscrit dans un contexte spécifique, à savoir l'impunité pénale des sociétés, et que son interprétation doit être modifiée à la lumière du nouvel article 5 du Code pénal. C'est désormais directement la société qui doit répondre de l'infraction. En conséquence, la Cour dit pour droit que «*dans l'interprétation selon laquelle l'article 67ter de la loi relative à la police de la circulation routière coordonnée le 16 mars 1968, inséré par la loi du 4 août 1996, reste applicable tel quel après l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999 instaurant*

16. Il est intéressant de souligner que la Cour considère ainsi que la loi nouvelle, *générale*, déroge à la loi *spéciale* antérieure.

17. C.A., 22 juill. 2003, n° 104/2003 (question préjudicielle), *Arr. C.A.*, 2003, liv. 3, p. 1397; *M.B.*, 24 nov. 2003 (extrait), p. 56447; *J.T.*, 2004, liv. 6124, p. 72; *JDSC*, 2004, p. 326 et obs. M.A. DELVAUX; *J.J.P.*, 2003, liv. 10, p. 460; *Dr. circ.*, 2003, liv. 8, p. 293; *Dr. circ.*, 2003, liv. 9-10, p. 376.

la responsabilité pénale des personnes morales, cette disposition viole les articles 10 et 11 de la Constitution. Dans l'interprétation selon laquelle la même disposition a été implicitement modifiée par l'article 5 du Code pénal, la question préjudicielle n'appelle pas de réponse».

Cet arrêt a fait naître deux nouvelles questions préjudicielles, tranchées par la Cour dans l'arrêt publié ci-dessus, dont la première retient tout d'abord notre attention. La modification implicite de l'article 67ter de la loi relative à la police de la circulation routière par l'article 5 du Code pénal n'entraîne-t-elle pas un manque de lisibilité et de clarté, et la définition de l'infraction visée ne manque-t-elle pas de précision et de compréhension pour le justiciable ? Ce dernier doit pouvoir déterminer avec précision, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable, et, le cas échéant, quelle est la peine encourue¹⁸. Il est vrai que si l'article 67ter des lois relatives à la police de la circulation routière a été implicitement modifié par l'article 5 du Code pénal, comme le dit la Cour dans l'arrêt du 22 juillet 2003 précité, on peut imaginer que le citoyen *lambda* n'en soit pas informé et ne «s'y retrouve pas». La Cour considère toutefois que l'article 67ter définit le comportement punissable (la non-communication, dans le délai imposé, de l'identité du conducteur ou de la personne responsable au moment de l'infraction commise avec un véhicule immatriculé au nom d'une personne morale) et les peines avec suffisamment de précision et de clarté et respecte à cet égard les exigences constitutionnelles et internationales. La personne physique comme la personne morale sont parfaitement informées de l'infraction et de la peine corrélative, seule la condamnation restant incertaine puisque l'article 5, alinéa 2 du Code pénal laisse au juge le pouvoir de déterminer qui de la personne physique ou de la personne morale a commis la faute la plus grave, l'autre n'encourant aucune peine¹⁹. La modification de l'article 67ter par l'article 5 du Code pénal n'a donc pas pour effet de dépénaliser le comportement qu'il décrit, mais uniquement de modifier les règles d'imputabilité de cette infraction. En conséquence, la Cour dit pour droit que «l'article 67ter des lois relatives à la police de la circulation routière (...) ne viole pas l'article 14 de la Constitution, lu isolément ou en combinaison avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, et que l'article 5 du Code pénal, interprété comme modifiant implicitement l'article 67ter des lois précitées, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution».

La seconde question préjudicielle née de l'interprétation nouvelle donnée par la Cour à l'article 67ter précité à la lumière de l'article 5 du Code pénal et à laquelle la Cour a répondu dans l'arrêt publié ci-avant est relative à la différence de traitement instaurée par le législateur entre les personnes physiques d'une part, et les personnes physiques représentant une personne morale en droit d'autre part: les premières sont systématiquement condamnées en l'absence de communication de l'identité du conducteur ou de la personne responsable d'un véhicule au moment de l'infraction tandis que les secondes seront condamnées ou non, selon l'appréciation du magistrat au regard de l'infraction commise par la personne morale. La Cour considère que la modification implicite de l'article 67ter par l'article 5 du Code pénal n'entraîne pas l'impossibilité de poursuivre et de condamner l'auteur de l'infraction, et que les règles différentes d'imputabilité de l'infraction lorsque celle-ci est commise par une personne physique ou une personne morale sont liées à la nature de la personne auteur de l'infraction. Elles reposent sur un critère objectif et pertinent et sont proportionnées à l'objectif poursuivi. La différence de traitement décrite dans la question préjudicielle, qui

18. Articles 14 de la Constitution et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme.

19. Sur ce système de détermination de la faute la plus grave laissé à la libre appréciation du magistrat, voir l'arrêt de la Cour du 10 juill. 2002 commenté ci-dessus au point 2.

découle de ces règles d'imputabilité distinctes, n'est, en conséquence, pas incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

Dans les arrêts des 15 octobre 2002 et 22 juillet 2003 précités relatifs à l'imputation légale de l'infraction dans le cadre de deux dispositions légales spécifiques, la Cour indique que l'imputation légale peut être considérée comme implicitement abrogée²⁰, sans toutefois que l'infraction telle qu'elle a été définie ne disparaisse. En quelque sorte, on «revient à la normale», le mécanisme d'imputation légale devant demeurer l'exception à l'imputation judiciaire de principe.

Ce retour à l'imputation judiciaire traditionnelle doit selon nous être appliqué de façon généralisée à toutes les hypothèses d'imputation légale antérieures à l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999, chaque fois que l'on constate que l'intention du législateur n'est pas d'engager la responsabilité personnelle d'une personne physique²¹, mais de pallier l'absence de responsabilité pénale propre des personnes morales²². Après l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999, on peut imaginer l'adoption de nouvelles normes pénales contenant l'imputation légale d'une infraction à une personne physique déterminée en lieu et place de la société commerciale à laquelle elle appartient, à la condition expresse que le législateur ait volontairement choisi de déroger au principe de responsabilité pénale des personnes morales, dans des circonstances spécifiques et en se fondant sur une justification objective et raisonnable²³.

Sur cette question de l'imputation légale de l'infraction après la loi instaurant la responsabilité pénale des personnes morales, on renvoie le lecteur intéressé à notre article intitulé «Quelques développements relatifs aux responsabilités civile et pénale de l'administrateur personne morale d'une SA, d'une SPRL ou d'une SCRL», in *Liber Amicorum Michel COIPEL*, Bruxelles, Kluwer, 2004, et spécialement aux pages 551 à 556.

La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales a fait couler beaucoup d'encre, que ce soit celle des magistrats ou celle des auteurs de doctrine, et il est certain que ce n'est pas fini.

Les diverses interventions de la Cour d'arbitrage ont permis d'éclairer et de justifier:

- le mécanisme, à première vue totalement inadéquat et conférant tout pouvoir au juge, que l'article 5, alinéa 2 organise en matière de partage des responsabilités de la personne morale et de la personne physique;
- le champ d'application de la cause d'excuse absolutoire, même si *ratione personae*, on se demande si cela ne va pas pousser les particuliers à développer leurs activités dans le cadre de personnes morales plutôt qu'en personnes physiques, en vue de s'assurer une possible impunité;
- la question de l'avenir du mécanisme d'imputation légale de l'infraction à la suite de l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 1999.

20. Dans les deux arrêts précités, la Cour reconnaît comme «admissible» la thèse (expressément défendue par le Conseil des ministres dans le second arrêt) selon laquelle les dispositions querellées ont été implicitement abrogées par l'article 5 du Code pénal, dans la mesure où ces lois antérieures ne sont pas compatibles avec les dispositions de la loi nouvelle (points B.4.2. de l'arrêt du 15 oct. 2002 et B.9. de l'arrêt du 22 juill. 2003).

21. Ainsi, dans le second arrêt précité, la Cour a recherché les travaux préparatoires de la disposition en cause pour constater que: «il n'apparaît pas (...) de la genèse de la loi que le législateur aurait voulu engager la responsabilité personnelle des personnes visées à l'article 67ter, en raison de leur responsabilité particulière ou de leur qualité particulière».

22. *Contra*: A. MASSET (in «La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales: une extension du filet pénal modalisée», *J.T.*, 1999, p. 657): «La loi du 4 mai 1999 n'aura pas pour effet de faire disparaître les incriminations, nombreuses en droit pénal des affaires, qui ont eu recours au mécanisme de l'imputabilité légale».

23. Par exemple, le législateur souhaite engager la responsabilité individuelle des personnes qu'il vise en raison de leur responsabilité particulière ou de leur qualité particulière.

L'immunité pénale de nombreuses personnes morales reste toutefois encore critiquable puisque, en matière d'environnement par exemple²⁴, on doit souvent recourir à la responsabilité pénale de la collectivité à défaut de pouvoir détecter la personne physique responsable pénalement; on aboutit alors au constat d'infractions environnementales non sanctionnées à défaut d'auteur pénalement responsable, ce qui est regrettable.

115. Le principe de la responsabilité pénale des personnes morales: la personne morale est punissable, tantôt seule, tantôt avec la personne physique

N° 673. – Corr. Gand (19^e ch.), 6 janvier 2003¹

Présentation: En vertu de l'alinéa 2 de l'article 5 du Code pénal, lorsque la personne physique identifiée a commis la faute *sciemment et volontairement*, le juge a le choix de condamner soit uniquement la société, soit les deux concomitamment comme en l'espèce.

Sommaire: Un administrateur délégué et un co-administrateur d'une société ont agi délibérément contrairement à la loi. D'une part, ils n'ont pas fait tout le nécessaire pour respecter les conditions du permis d'environnement. Ils étaient parfaitement conscients du fait que l'exploitation s'effectuait contrairement aux conditions du permis d'environnement. D'autre part, ils n'ont pas fait tout le nécessaire pour obtenir une autorisation urbanistique. Ils étaient parfaitement conscients du fait qu'ils devaient poser un sol en béton avec une évacuation des eaux par collecteur de boue et séparateur d'hydrocarbures et qu'ils devaient disposer d'une autorisation urbanistique à cet effet. Il s'ensuit qu'ils peuvent être condamnés en tant que personnes physiques en même temps que la personne morale. En effet, les faits qui leur sont imputés ont un lien intrinsèque avec la réalisation de l'objet de cette société et ont aussi été commis pour son compte. La société n'a pas fait le nécessaire pour exploiter en respectant les conditions du permis d'environnement, ni pour obtenir l'autorisation urbanistique essentielle. Elle a ainsi économisé les frais nécessaires pour respecter les conditions ainsi que les frais pour obtenir un permis de construire.

Parties: Ministère public c/ D.P., Ministère public et SA P & Co

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

24. Sur cette question, voir M. FAURE, «Ordonnance du 25 mars 1999 relative à la recherche, la constatation, la poursuite et la répression des infractions en matière d'environnement», *Amén.*, 2000/3, p. 98.

673.– 1. Cette décision a été publiée en néerlandais dans *T.M.R.*, 2003 (abrégé), liv. 3, p. 311 et *T.M.R.*, 2003, liv. 4, p. 434 et note.