

Mémoire de recherche

« La convention judiciaire d'intérêt public :  tat des lieux et perspectives d'une nouvelle forme de justice pénale négociée »

Victor LAUER

sous la direction de

M^{me} Delphine THOMAS-TAILLANDIER

Soutenance du 9 juin 2021 devant :

M. Olivier CAHN, professeur des universités à l'Université de Tours

M^{me} Delphine THOMAS-TAILLANDIER, maître de conférences à l'Université de Tours

Année universitaire
2020-2021

L'université n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans ce mémoire, celles-ci doivent être considérées comme propres à l'auteur.

Remerciements

Cette première aventure dans le monde de la recherche n'aurait été possible sans l'assentiment, l'accompagnement et le soutien de ma directrice de recherche, Mme Delphine Thomas-Taillandier. Le sujet étant une de ses créations, il m'aurait été impossible d'écrire ces lignes sans le fruit de son imagination.

En sa qualité de directrice de la formation, elle a suivi avec bienveillance l'ensemble de la promotion « Romain Profit » du master Études judiciaires approfondies au cours de ces deux années.

Je souhaiterais également mentionner la sollicitude de M. Pierre Albert-Roulhac, chargé de communication à la Cour de cassation, sans qui je n'aurais pu obtenir l'ordonnance de non-admission dans l'affaire Bolloré SE, marquant le premier passage de la convention judiciaire d'intérêt public au quai de l'Horloge.

Enfin, je souhaiterais remercier ma famille et ma compagne, pour leur soutien quotidien et leur choix de partager leurs vies à mes côtés.

Sommaire

Introduction. Retour sur la notion de justice pénale négociée	p.1
Chapitre 1. Le fonctionnement de la convention judiciaire d'intérêt public	p.7
Propos introductif. La négociation, une nouvelle pratique pour les parquets	p.8
Section 1. Les fondements légaux de la CJIP	p.9
<i>Paragraphe 1. Les textes de la CJIP</i>	p.9
<i>Paragraphe 2. L'application concrète des textes, les douze conventions signées</i>	p.15
Section 2. Le déroulement concret de la CJIP	p.21
<i>Paragraphe 1. Les modalités de mise en œuvre et les conséquences de la CJIP</i>	p.21
<i>Paragraphe 2. Les sanctions</i>	p.25
Chapitre 2. Évolutions et perspectives de la CJIP	p.31
Section 1. Les extensions du domaine de la CJIP	p.32
<i>Paragraphe 1. La CJIP économique et financière</i>	p.32
<i>Paragraphe 2. La CJIP environnementale</i>	p.39
Section 2. Les perspectives de l'implication des personnes physiques	p.44
<i>Paragraphe 1. La tentation d'une réforme</i>	p.44
<i>Paragraphe 2. Le sens de la CJIP sans personne physique</i>	p.47
Conclusion. Un horizon : la sortie de la justice pénale des prétoires	p.51

Index des abréviations

AAI – Autorité administrative indépendante

AFA – Agence française anticorruption

CJIP – Convention judiciaire d'intérêt public

CPS – *Crown Prosecution Service*

CRPC – Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité

DA – *District Attorney*

DACG – Direction des affaires criminelles et des grâces

DGFIP – Direction générale des finances publiques

DoJ – *Department of Justice*

DPA – *Deferred Prosecution Agreement*

ECE – Équipe commune d'enquête

ICPE – Installation classée pour la protection de l'environnement

ONG – Organisation non-gouvernementale

OPJ – Officier de police judiciaire

PNF – Parquet national financier

SFO – *Serious Fraud Office*

INTRODUCTION

Retour sur la notion de justice pénale négociée

Lors de la convention d'investiture républicaine de 1968, le candidat désigné et futur 37^e Président des États-Unis d'Amérique Richard Nixon a affirmé :

« *After an era of confrontation, the time has come for an era of negotiation* »¹

signifiant un changement de paradigme dans une Guerre froide ayant connu son apogée au début de la décennie qui va alors s'achever. La confrontation va alors laisser place à une période marquée par la négociation d'accord entre les deux grandes puissances, les États-Unis d'Amérique et l'Union des républiques socialistes soviétiques.

Depuis le tournant du millénaire, la justice pénale française vit le même bouleversement, puisque des outils de négociation ne cessent de se développer.

1 – Sémantique. L'expression « justice pénale négociée » paraît renfermer une contradiction, puisque la justice, de surcroît la justice pénale, n'est pas négociée mais imposée à un individu qui n'a pas besoin de consentir à sa peine pour que celle-ci soit mise en application (I). Pourtant, cette pratique n'est pas nouvelle dans le système juridique hérité de la *common law*, au Royaume-Uni et aux États-Unis d'Amérique (II). Ce n'est que de manière relativement récente que le droit français s'est emparé du sujet, à travers des mécanismes limités avant d'aboutir à la convention judiciaire d'intérêt public en 2016 (III).

I. Des origines conceptuelles aux antipodes du procès pénal

2 – Racines opposées. La justice négociée trouve son origine dans une opposition aux fondements de la justice pénale classique. De manière traditionnelle, la justice pénale est le cœur de l'exercice du pouvoir du souverain, qui manifeste ainsi sa domination. Les différents modèles de tradition juridique ne permettent pas d'atteindre un même degré de compatibilité avec cette forme de justice pénale. Le droit issu de la tradition romano-germanique ne laisse pas de place à la négociation, sauf à y voir une forme d'affaiblissement de la puissance publique et une perte de *l'imperium* par l'État. Le modèle de *common law* ne paraît pas suivre les mêmes réponses et intègre la négociation dans sa matrice de fonctionnement, comme l'exemple de la *Magna Carta* de 1215 en atteste, étant un fruit de la négociation entre le souverain et les seigneurs d'Angleterre. Ainsi en France, la décision de justice apparaît comme imposée par une autorité hiérarchique. Le procès pénal implique une relation entre un ministère public chargé de la poursuite et de la preuve de l'infraction alléguée et un mis en cause qui doit se défendre.

¹ Trad. Après une ère de confrontation, le moment est venu d'entrer dans une période de négociation.

Le juge est quant à lui chargé de la décision qui s'imposera *erga omnes*, aucun consentement n'étant nécessaire pour lui faire produire ses effets.²³

3 – Concepts non-miscibles. Introduire de la négociation dans le procès pénal paraît une tâche impossible tant les fonctions et rôles des intervenants ne font de place à une transaction. De plus, le fait que ministère public dispose de pouvoirs plus étendus en tant que représentant de l'intérêt de la société ne laisse pas présager d'un penchant pour la négociation, compétence qui ne fait pas partie du socle commun des magistrats. Pourtant, le magistrat du siège paraît plus habitué à la négociation que celui du parquet, car dans certaines procédures, le juge doit s'attacher à obtenir le consentement des parties à la mesure prononcée.

II. L'inspiration anglo-saxonne de la justice pénale négociée

4 – Essence. D'essence plus consensuelle que le droit romano-germanique, le système de droit de *common law* se distingue par la position d'égalité entre les autorités de poursuite et la défense. Cette égalité des armes est donc par essence plus propice pour créer les conditions d'un accord entre les deux parties et donc de permettre à la justice pénale négociée d'émerger. Comme nous l'avons évoqué plus haut, la création du droit dans la tradition de *common law* comme garantie contre l'arbitraire du souverain est le fruit d'une négociation : c'est l'exemple de la *Magna Carta* en 1215 entre Jean Sans Terre et les seigneurs de son royaume. Les pays de ce système juridique sont marqués par cet exemple et l'État n'y exerce pas son *imperium* de la même façon que dans les pays de tradition romano-germanique, là où la puissance publique était synonyme de domination seigneuriale sans partage.

5 – L'Amérique. L'auteur américain George Fisher estime que si aujourd'hui le *plea bargaining* rencontre un triomphe, c'est le fruit de près de deux siècles de maturation de ce mécanisme dans le système pénal des États-Unis d'Amérique. Les premiers exemples en matière criminelle remontent en effet à 1841 dans l'État du Massachusetts. De nos jours, la pratique de la négociation pénale irrigue près de 96 % du volume des affaires, signe que le procès pénal est devenu une chose rare, et ce, pour tous les délits. En matière de lutte contre la corruption et les atteintes à la probité au sens large, le mécanisme du *deferred prosecution agreement* (DPA) a été créé par la loi *Foreign Corrupt Practices Act of 1977*, pour mieux lutter contre ce type de délinquance, du point de vue des personnes physiques comme des personnes morales.⁴

² Philip Milbrun, « De la négociation dans la justice imposée », *Négociations*, De Boek Supérieur, 2004, p.27

³ Edouard Verny, *Procédure pénale*, collection Cours, Dalloz, 2020

⁴ George Fisher, *Plea Bargaining's Triumph: A History of Plea Bargaining in America*, Stanford University Press, 2003

III. L'implantation timide en terre française de la justice pénale négociée

6 – Constat. Lors de l'abrogation du Code d'instruction criminelle et de l'adoption du Code de procédure pénale en 1958, son article 6 se distinguait par son caractère novateur en prévoyant la création de transaction comme source d'extinction de l'action publique. Cet article, placé au début du code dans le titre sur les dispositions de nature générale, n'avait pas vocation à s'appliquer seul puisqu'il renvoyait à une loi pour préciser le fonctionnement de ce mécanisme. Le législateur a alors attendu jusqu'en 1994 pour déposer un projet de loi poursuivant son intention de 1958. La vindicte parlementaire a toutefois eu raison de cette intention générale, puisque ce projet de transaction est devenu la procédure d'injonction pénale. Le Conseil constitutionnel n'a toutefois pas laissé de chance à ce mécanisme en estimant qu'en ne prévoyant pas d'intervention du juge, le mécanisme contrevenait à la fois à la présomption d'innocence garantie par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, aux droits de la défense et à l'autorité judiciaire en elle-même en tant que garante de la liberté individuelle.⁵ Dès lors, le législateur a dû revoir sa copie et a attendu quatre ans avant de réessayer et de créer la composition pénale en 1999, sensiblement limitée dans son champ d'action. D'autres procédures de transaction comme la transaction par officier de police judiciaire (OPJ) ou la transaction par le maire seront créées dans la décennie qui suit, mais leur champ restera restreint à certaines infractions de faible gravité.⁶

7 – La CJIP. Il s'agit avant tout chose d'une forme particulière de justice pénale négociée. En 2016, le législateur a voulu créer une nouvelle mesure pour lutter contre la corruption dans la vie économique, nommée convention de compensation d'intérêt public. Un avis négatif du Conseil d'État fait que les dispositions sont retirées du projet de loi et sont réintroduites par voie d'amendement lors de l'examen du projet au Sénat. Son champ est même plus étendu que dans l'avant-projet de loi et son nom est modifié en convention judiciaire d'intérêt public (CJIP). Inspirée par la procédure américaine et le DPA⁷, cette procédure s'en distingue en plusieurs points et vise à restreindre le pouvoir des autorités américaines à imposer de tels accords aux entreprises françaises manquants aux lois anticorruption. Ce mécanisme a été accueilli avec ferveur par une partie de la presse généraliste⁸ et de la doctrine⁹ mais une frange des commentateurs ne se résout pas à la perspective d'un élargissement de la justice pénale négociée.¹⁰ Pourtant, sa dernière extension à la justice pénale environnementale a été diversement accueillie, même si les

⁵ Conseil constitutionnel, 2 février 1995, n°95-360 DC

⁶ Éric Dezeuze, Guillaume Pellegrin, « Extension du domaine de la transaction pénale : la convention judiciaire d'intérêt public – À propos de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 64 / n°3, Lexis Nexis, 16 janvier 2017, p.108

⁷ Astrid Mignon Colombet, François Buthiau, « Le deferred prosecution agreement américain, une forme inédite de justice négociée », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 359 / n°13, Lexis Nexis, 25 mars 2013

⁸ Jean-Baptiste Jacquin, « Le pari de la transaction judiciaire avec les entreprises », *Le Monde*, 8 décembre 2017, p.24

⁹ Laura Perkins, Marie-Agnès Nicolas, « France issues inaugural convention judiciaire d'intérêt public », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires – Supplément à la Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 38 / n°13, Lexis Nexis, 29 mars 2018, p.30 à 32

¹⁰ Eric Alt, William Bourdon, « La transaction financière avec la justice n'est ni efficace ni dissuasive », *Le Monde Supplément Idées*, 24 novembre 2017, p.7

associations spécialistes considèrent qu'il s'agit d'un progrès, qui ne pourra que renforcer l'importance de la justice pénale dans la matière environnementale.¹¹ Dès lors, la convention judiciaire d'intérêt public est un outil procédural controversé mais dont l'efficacité est la première raison d'être, afin de se substituer au procès pénal là où cela est opportun.

8 – Problématique. Ainsi, il conviendra de se demander si la convention judiciaire d'intérêt public est la panacée française de la justice pénale négociée ?

9 – Annonce de plan. Pour répondre à cette question, il conviendra de s'intéresser au fonctionnement de la convention judiciaire d'intérêt public en elle-même (chapitre 1), puis de voir les évolutions que ce nouveau mécanisme peut intégrer (chapitre 2).

¹¹ Jean-Baptiste Jacquin, « Une justice négociée pour mieux lutter contre les pollueurs », *Le Monde*, 5 mars 2020, p.16

CHAPITRE

1

Le fonctionnement de la convention judiciaire d'intérêt public

Propos introductif. La négociation, une nouvelle pratique pour les parquets

10 – Esotérisme. Comme l'introduction nous a permis de le démontrer, la négociation est une pratique ésotérique pour la justice française. En effet, aucune culture de la négociation n'existe au sein des parquets français, alors que le monde anglo-saxon est rompu à ce genre d'exercice.

11 – Considérations philosophiques. Plus qu'un changement de culture, la convention judiciaire d'intérêt public procède d'une nouvelle philosophie jusqu'ici étrangère au droit pénal français pour M. Jean-Pierre Mignard.¹² L'utilisation d'un terme aussi fort traduit bien les nouvelles logiques à l'œuvre dans la création d'un tel mécanisme, qui viennent de systèmes différents, en premier lieu le système américain.

12 – Apprentissage par la pratique. Pourtant, même pour ce système, la pratique de la négociation en matière pénale n'est pas innée. Tout d'abord, le *Speedy Trial Act of 1974* a créé le mécanisme du *deferred prosecution agreement* mais c'est surtout sa mise en pratique qui a fait ce que le DPA est aujourd'hui. Ainsi, comme pour la CJIP, les autorités de poursuite américaines ont dû apprendre la négociation et l'intégrer dans leurs pratiques professionnelles. Aujourd'hui, le ministère public français est confronté à la même problématique, ce qui a conduit comme le parquet national financier et l'Agence française anticorruption (AFA) à publier des lignes directrices sur l'emploi de la CJIP. Utiles pour comprendre en premier lieu le recours à ce mécanisme, elles permettent aux parquets de se former concrètement à la justice pénale négociée.

13 – Ancrage dans le droit français. La CJIP conclue avec la société européenne Airbus a été l'occasion pour M. Jean-François Bohnert, procureur national financier, d'affirmer que le PNF pouvait désormais rivaliser avec ses homologues étrangers comme le *Serious Fraud Office* du Royaume-Uni.¹³ Un an après, en avril 2021, il affirmait que trois ou quatre dossiers font l'objet d'une négociation au titre de la CJIP, ce qui témoigne de l'intérêt toujours présent de ce mécanisme, près de cinq ans après sa création.¹⁴ Toutefois, il convient de constater que la convention judiciaire d'intérêt public est un mécanisme qui appartient toujours au temps présent, ce qui est un délai court pour qu'une institution puisse changer de philosophie.

¹² Jean-Pierre Mignard, « Dossier thématique – Convention judiciaire d'intérêt public : Une confiance à bâtir », *Revue des juristes de Sciences Po*, 11 / n°16, Lexis Nexis, 25 janvier 2019, p.72 à 76.

¹³ Pierre Januel, « Nous sommes en capacité de travailler à armes égales avec les autorités judiciaires anglo-saxonnes », *Dalloz actualité*, 18 mars 2020

¹⁴ Pierre Januel, « Faut-il faire évoluer la CJIP ? », *Dalloz actualité*, 12 avril 2021

Section 1. Les fondements légaux de la CJIP

14 – Annonce de plan. Si la convention judiciaire d'intérêt public trouve sa source dans un certain nombre de fondements textuels (Paragraphe 1), la pratique du mécanisme est tout aussi importante pour en comprendre les enjeux (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. Les textes de la CJIP

15 – *Bis repetita*. Le Code de procédure pénale est le fondement tout désigné pour abriter une source légale de la convention judiciaire d'intérêt public (A), mais les normes édictées par les acteurs et leur ministère de tutelle sont d'un intérêt tout aussi important (B)

A. Le Code de procédure pénale

16 – Acte de naissance. Créé par l'article 22 de la loi du 9 décembre 2016, l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale est la base du cadre légal de la convention judiciaire d'intérêt public. Il n'est toutefois pas le seul article du code traitant de ce mécanisme puisque les articles 41-1-3, 180-2 et R.15-33-60-1 à R.15-33-60-10 l'abordent également.

1. L'article 41-1-2 du Code de procédure pénale

a. La lettre de l'article 41-1-2

17 – Précision. Ce qui frappe l'œil lors de la première lecture de cet article 41-1-2, c'est tout d'abord sa longueur, puisqu'il détaille la procédure suivie par la convention judiciaire d'intérêt public de son début à sa fin. Les seuls aspects qui ne sont pas traités ont trait aux missions du juge d'instruction, qui trouvent leur place dans l'article 180-2 du même code.

18 – Structure. L'article 41-1-2 du Code de procédure pénale est construit en cinq parties numérotées par des chiffres romains, mais la dernière ne procède qu'au renvoi au décret n°2017-660 du 27 avril 2017. Le I. présente ainsi les modalités de recours à la convention judiciaire d'intérêt public ainsi que les sanctions qu'elle peut mettre à charge de la personne morale qui transige avec le ministère public. Ainsi, une amende d'intérêt public ne pouvant excéder 30 % du chiffre d'affaires annuel moyen sur les trois derniers exercices et un programme de mise en conformité d'une durée maximale de trois ans peuvent être imposés en plus de la réparation du préjudice subi par la victime lorsqu'elle est identifiable.

19 – Not guilty. Le II. prévoit quant à lui la procédure de validation ainsi que les effets de la convention, en ce qu'elle n'a pas trait à une déclaration de culpabilité et qu'elle fait l'objet d'une publicité encadrée sur les sites internet des ministères de la Justice et du Budget. Il s'agit toutefois de la seule publicité à côté de l'audience de validation, faisant de la procédure un mécanisme relativement confidentiel

20 – Parer à toute éventualité. Le III. traite des possibilités d'échec de la CJIP en cas de refus de validation, d'exercice du droit de rétraction ou de mauvaise exécution des obligations à la charge de la personne morale. Ce dernier cas entraîne la restitution de l'amende d'intérêt public mais pas celle des frais exposés par l'AFA dans l'exercice de sa mission. Il est intéressant de noter qu'il n'est fait interdiction au ministère public d'utiliser les éléments entrés en sa possession pour le recours à la CJIP que dans les deux premiers cas, soit en cas de refus de validation ou d'exercice de la faculté de rétraction, et non pas en cas de mauvaise exécution des obligations. Cette particularité fait qu'il n'est pas dans l'intérêt de l'entreprise de manquer à sa parole en ne remplissant pas son devoir.

21 – Action publique. Le IV. présente les conséquences de la CJIP sur l'action publique. En effet, celle-ci est suspendue pendant la période d'exécution de la convention, permettant une éventuelle reprise en cas d'échec. L'extinction de l'action publique n'intervient qu'à l'exécution totale et définitive des obligations, soit au maximum trois ans après la signature de la CJIP à l'issue du programme de surveillance mis en place par l'AFA.

b. Le champ ratione materiae de la CJIP

22 – Ligne de départ. Aux origines, le mécanisme de la CJIP n'était ouvert que dans trois hypothèses : la corruption, le trafic d'influence et le blanchiment de fraude fiscale. La loi Sapin II du 9 décembre 2016 avait créé le dispositif de la convention judiciaire d'intérêt public dans un cadre réduit, se limitant à ces trois hypothèses. L'ajout de la fraude fiscale n'a pas été jugé opportun car jugé trop grave pour pouvoir faire l'objet d'une transaction entre le Parquet national financier (PNF) et le mis en cause.¹⁵ C'est d'ailleurs devant l'insistance du PNF que le blanchiment de fraude fiscale a pu être intégré dans le champ de la CJIP, puisque le législateur entendait originellement se limiter à la corruption.¹⁶

23 – La première extension. La loi du 23 octobre 2018 est venue étendre son champ en rajoutant le délit de fraude fiscale. Ainsi, l'infraction complète est maintenant susceptible de faire l'objet d'une convention judiciaire d'intérêt public en allant jusqu'au blanchiment, ce qui permet d'englober un grand nombre d'acteurs, au contraire des délits de corruption et de trafic d'influence.¹⁷ Cette extension était pourtant loin de faire

¹⁵ Loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique

¹⁶ Didier Rebut, « La CJIP au service du budget de l'État », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 1297 / n°49, Lexis Nexis, 4 décembre 2017, p.2241

¹⁷ Loi n°2018-898 du 23 octobre 2018 relative à la lutte contre la fraude

l'unanimité lorsque le Gouvernement l'a proposé à des fins de lutte contre le fraude fiscale, pour profiter d'un outil procédural efficace parallèlement à la levée partielle du verrou de Bercy, mettant entre les mains du ministère public une partie de ce contentieux préalablement fermé. Les députés ont toutefois émis des réserves sur la nécessité d'étendre un outil de négociation pénale à la fraude fiscale, vue comme un délit particulièrement grave en ce qu'il atteint les intérêts de l'Etat lui-même.¹⁸ Pourtant, la Cour des comptes a estimé en 2019, soit plus d'un an après cette extension, que la France ne disposait toujours pas d'un arsenal suffisant pour lutter contre la fraude fiscale de manière efficace.¹⁹ De plus, l'extension du champ de la CJIP ne s'est pas accompagnée d'une évolution du programme de mise en conformité, qui reste réservé aux délits de trafic d'influence et de corruption, ce qui limite l'intérêt du mécanisme.

24 – Joyeux Noël. La dernière extension en date du champ de la convention judiciaire d'intérêt public est issue de la loi du 24 décembre 2020. L'article 14 permet de rajouter trois mots à la lettre de l'article 41-1-2 pour englober le blanchiment de corruption et de trafic d'influence. Ainsi, cette nouveauté vient équilibrer le dispositif légal, puisque désormais, les infractions elles-mêmes et leurs blanchiments peuvent faire l'objet d'une convention, là où auparavant la lettre du texte venait limiter ce recours.²⁰

25 – Atteintes à la confiance. La convention judiciaire d'intérêt public peut voir son champ se résumer à celui des atteintes à la confiance en matière économique. La corruption comme le trafic d'influence visent à porter atteinte à la confiance dont les acteurs économiques font preuve l'un envers l'autre, une atteinte donc au fonctionnement de l'économie et de la vie publique en général. La fraude fiscale peut se définir comme une atteinte à la solidarité nationale et à la confiance entre chaque citoyen basé sur le fait que chacun doit contribuer à sa juste part.

2. L'article 180-2 du Code de procédure pénale et le décret du 27 avril 2017

26 – L'instruction. L'article 180-2 du Code de procédure pénale traite d'un aspect de la procédure que l'article 41-1-2 a volontairement omis, du fait de sa place dans le plan du code : le rôle du juge d'instruction. L'idée du texte est de prévoir une forme de renvoi alors que l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale réservait la CJIP au stade de l'enquête. Il s'agit là d'une spécificité du mécanisme, puisqu'aucune autre mesure alternative aux poursuites ne peut avoir lieu une fois l'action publique mise en mouvement. Ainsi, cette forme de justice pénale négociée est aussi possible lors de l'information judiciaire ou à son issue, ce qui permet d'y recourir à tous les stades de la procédure précédant l'ordonnance de règlement. Une fois que cette procédure est mise en œuvre, le procureur dispose d'un délai de trois mois pour trouver un accord sur la

¹⁸ Débats en Commission des lois de l'Assemblée nationale, loi du 23 octobre 2018

¹⁹ Cour des comptes, « La fraude aux prélèvements obligatoires : évaluer, prévenir, réprimer », *Rapport*, Novembre 2019

²⁰ Loi n°2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée

convention. Si ce délai expire, il doit former un avis de reprise de l'information judiciaire, mettant fin à la tentative.

27 – Spécificités de la CJIP Instruction. Avant la loi du 24 décembre 2020, l'article 180-2 du Code de procédure pénale prévoyait plusieurs particularités pour les CJIP conclues au stade de l'information judiciaire. L'article 180-2 du Code de procédure pénale prévoyait qu'avant de pouvoir transmettre le dossier au procureur de la République pour qu'il puisse conclure une convention, le juge d'instruction devait s'assurer que l'entreprise reconnaissait les faits et acceptait la qualification pénale retenue. La proposition de CJIP ne pouvait également concerner que les personnes morales mises en examen, et non pas celle placée sous le statut de témoin assisté. Il s'agit d'une différence essentielle puisque l'entreprise qui concluait une CJIP au stade de l'enquête n'avait jamais l'obligation de reconnaître formellement les faits ni d'accepter la qualification pénale retenue. Cette formalité pouvait donc être vue comme portant atteinte au principal intérêt de la CJIP : celui de sanctionner une personne morale sans passer par une déclaration de culpabilité. Le législateur est donc venu aplanir les différences de régimes entre la CJIP Enquête et la CJIP Instruction, qui venaient en contradiction avec le droit de ne pas participer à sa propre incrimination prévu à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans le cas où la convention venait à échouer.²¹

28 – La voie décrétole. Conformément au V. de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale, un décret a été pris en Conseil d'État pour préciser l'application de la CJIP par le biais des articles R.15-33-60-1 à R.15-33-60-10 du Code de procédure pénale. Ces articles traitent des modalités pratiques de mise en œuvre de la CJIP et viennent compléter le dispositif créé par la loi Sapin II. Ils évoquent la convention à travers toute sa durée de vie, commençant avec ses modalités de proposition et allant jusqu'à l'exécution finale de la convention. Ces prescriptions sont ainsi très concrètes puisqu'elles régissent le comportement du ministère public avec les acteurs de la convention, comme en imposant l'information préalable de la victime.

B. Les circulaires garde des Sceaux / DACG et les lignes directrices PNF / AFA

1. Les normes de la place Vendôme

29 – Circulaires. Le ministère de la Justice est l'institution de référence en matière d'application des nouveaux dispositifs judiciaires. En effet, la norme édictée par le pouvoir législatif ou réglementaire nécessite souvent d'être précisée par des instruments comme des arrêtés ou des circulaires. La CJIP n'est ainsi pas en reste puisqu'elle a fait l'objet de deux circulaires émanant de la place Vendôme. Toutefois, ces dernières n'ont

²¹ Anne Hukkelaas Gaustad, Marie-Agnès Nicolas, « Quelle compatibilité entre intérêt public de la Société et intérêt privé des sociétés ? », *Cahiers de droit de l'entreprise*, 9 / n°2, Lexis Nexis, Mars-Avril 2017, p.32 à 39

pas été indispensables à la signature puisque la convention conclue avec HSBC Private Bank (Suisse) SA à la fin de l'année 2017 précédait la première circulaire à son sujet.

30 – DACG. Cette première circulaire émane de la direction des Affaires criminelles et des grâces (DACG) et est datée du 31 janvier 2018. Son but premier est de présenter les apports de la loi Sapin II, promulguée 13 mois auparavant. La CJIP est ainsi la quatrième nouveauté mise en avant par M. Rémy Heitz dans cette circulaire. Dès les premières lignes, il est fait état des spécificités du mécanisme de la CJIP et de son intérêt pour résoudre des dossiers complexes. Toutefois, il attire l'attention sur la confidentialité nécessaire au processus de négociation d'une telle convention, notamment lors de l'information de la victime. En effet, la simple nouvelle d'une telle négociation en cours peut avoir des répercussions sur la valeur d'une entreprise, ce que la DACG souhaite éviter à ce stade.²² Enfin, la circulaire propose aux magistrats du ministère public des clefs pour savoir si une CJIP peut être proposée ou non ou déterminer le montant de l'amende d'intérêt public.

31 – Annexes. La circulaire du 31 janvier 2018 se distingue aussi par ses annexes, exclusivement consacrées à la CJIP. Celles-ci sont des modèles d'actes devant être réalisés au cours de la procédure par le ministère public ou un magistrat du siège. Ainsi, la forme que doivent recouvrir la proposition de convention, l'ordonnance de validation, l'avis à victime et des « Soit transmis » à l'AFA, est prévue par la DACG. Les magistrats ne sont donc pas libres de la forme que prennent leurs actes, cela visant à éviter l'oubli de mentions pourtant prescrites par les textes.²³

32 – Deuxième circulaire. La Garde des Sceaux Nicole Belloubet a émis une circulaire de politique pénale le 2 juin 2020 qui concerne la répression de la corruption internationale et qui fait de la convention judiciaire d'intérêt public l'un des moyens pour y parvenir. En effet, il s'agit du premier « mode de poursuite » évoqué au sujet des personnes morales par la Garde des Sceaux, alors même que la CJIP ne suppose pas la mise en mouvement de l'action publique. Ce choix fait donc état de la position du ministère, qui estime que la procédure peut acquérir une place fondamentale pour la répression d'un type de délinquance particulier.²⁴

2. Les lignes directrices PNF / AFA

33 – Objet juridique non identifié. Parallèlement aux circulaires édictées par le ministère de la Justice, le Parquet national financier et l'AFA se sont accordés le 26 juin 2019 sur des lignes directrices visant à guider l'usage de la convention judiciaire d'intérêt public. Elles se justifient en ce que la CJIP est un instrument complexe car il procède de la justice pénale négociée, notion étrangère au système pénal français, et fait collaborer des acteurs différents qui dépendent de plusieurs ministères, justifiant d'éclaircir la

²² DACG, *Circulaire du 31 janvier 2018*, Ministère de la Justice, p.12-13

²³ DACG, *Circulaire du 31 janvier 2018*, Ministère de la Justice, p.21 à 37

²⁴ Garde des Sceaux, *Circulaire de politique pénale en matière de lutte contre la corruption internationale*, Ministère de la Justice, p.14-15

manière dont ils comprennent le mécanisme. Toutefois, il ne s'agit que de la position commune du PNF et de l'AFA, dépourvue de portée normative effective dont disposerait une circulaire ou un décret d'application.²⁵ Ces lignes s'apparenteraient plus à du droit souple, au sens du Conseil d'État, en ce qu'il s'agit de communication à destination des acteurs et non d'une norme légale. Prosper Weil avait ainsi coutume de dire « *la soft law n'est pas law du tout* », signifiant que si le droit souple a une identité de fonction avec le droit dur, il n'en reste pas moins dépourvu du pouvoir de contrainte.²⁶

34 – Ajouter du droit au droit. Ces lignes directrices sont donc un moyen de créer une perception commune d'un mécanisme complexe. Toutefois, elles seraient aussi une tentative d'ajouter des conditions pour obtenir la proposition d'une CJIP pour une partie de la doctrine. En effet, ces lignes directrices posent comme préalables à la CJIP trois critères absents des normes la régissant. Elles exigent ainsi une coopération active avec les autorités au cours des investigations judiciaires de la part de la personne morale mise en cause. Plus clairement, il est ici question d'échanges informels avec le PNF, non couverts par les garanties de la procédure de CJIP puisqu'il s'agit d'une étape en amont. Une exigence similaire est la nécessité qu'une enquête interne puisse établir les faits allégués. Celle-ci se justifie par l'opportunité de limiter les investigations menées par l'autorité judiciaire et d'obtenir une issue rapide à la procédure de CJIP. La dernière condition posée par les lignes directrices est enfin l'absence de sanction antérieure pour le chef de corruption et la mise en place d'un programme de conformité efficace. Il faut ici faire une appréciation stricte de cette exigence, en ce que des accords transactionnels conclus avec des autorités étrangères vont faire obstacle à la conclusion d'une CJIP. Il en est de même si l'entreprise n'a pas mis en place un programme efficace de lutte contre la corruption.²⁷

35 – Certitudes et limites. Les lignes directrices du PNF et de l'AFA peuvent ainsi être vues comme une tentative d'aller plus loin que le législateur dans ses exigences, l'ancienne Procureure de la République financier Mme Eliane Houlette, estime qu'elles permettent d'encadrer l'usage de la CJIP pour garantir la révélation spontanée des faits et une collaboration à l'enquête ; aspects cruciaux de la procédure.²⁸ Cela s'explique aisément par le fait que le public ciblé par l'édition de ces lignes directrices est composé des personnes morales susceptibles de vouloir utiliser la CJIP. Il s'agit donc de leur donner une idée de la manière dont les autorités entendent utiliser leurs pouvoirs pour les inciter à en conclure. Toutefois, celles-ci n'apportent pas de garantie précise, puisque le pouvoir de proposer une convention reste à l'entière discrétion du parquet, limitant l'intérêt de l'auto-dénonciation puisque la personne morale s'expose toujours à des poursuites classiques qui n'auraient peut-être pas eu lieu sans cela.

²⁵ Manon Krouti, Pauline Dufourq, « Décryptage des nouvelles lignes directrices sur la mise en œuvre de la convention judiciaire d'intérêt public », *Dalloz actualité*, 12 juillet 2019

²⁶ Jean-Marc Sauvé dir., Jacky Richard, Laurent Cytermann, *Etude annuelle – Le droit souple*, Conseil d'État, 2013

²⁷ Sophie Scemla, « Les lignes directrices du PRF et de l'AFA sur la mise en œuvre de la convention judiciaire d'intérêt public en matière de corruption », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 143 / n°4, Lexis Nexis, Août 2019, p.44 à 46

²⁸ Antoine Kirry, Alexandre Bisch, Ariane Fleurot, « Convention judiciaire d'intérêt public : lignes directrices PNF / AFA », *La Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 1184 / n°18, Lexis Nexis, Mars-Avril 2017, p.27 à 38

Paragraphe 2. L'application concrète des textes, les douze conventions signées

36 – Justice pénale négociée. Au-delà des normes qui régissent la convention judiciaire d'intérêt public, cette forme de justice pénale négociée est avant tout fondée sur les tractations entre le ministère public et la personne morale. Ainsi, il est impossible de procéder à un état des lieux de la procédure sans examiner ce que la mise en œuvre peut porter comme enseignements. Les premières conventions ont été l'occasion de mettre en place ce nouvel outil (A), tandis que les conventions Airbus SE et Bolloré SE présentent chacune des éléments de rupture qui attestent de la maturité du mécanisme (B).

A. La mise en place d'un nouveau mécanisme par les premières conventions conclues

1. La première CJIP : la convention HSBC Private Bank (Suisse) SA

37 – Deuxième acte de naissance. La convention conclue entre le PNF et la banque suisse HSBC Private Bank SA est la première signée depuis l'entrée en vigueur de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale avec la loi Sapin II. S'agissant de la concrétisation de la convention judiciaire d'intérêt public, celle-ci est d'une grande importance pour comprendre ce mécanisme. Sa signature intervient avant la publication des lignes directrices du PNF et de l'AFA et des circulaires édictées par le ministère de la Justice.

38 – Évasion fiscale. Les faits reprochés à l'institution bancaire suisse avaient trait à la fourniture d'un service entre 2006 et 2007 qui permettait aux clients de dissimuler des actifs à l'administration fiscale française, permettant d'échapper à l'impôt normalement dû. Du fait de son caractère inaugural, cette convention a été marquée par une faible coopération de la part de la banque avec les autorités françaises, car la loi ne prévoyait pas de cadre pour la coopération avant l'adoption de la loi Sapin II. Il en a été ainsi tenu compte dans la convention, puisqu'une pénalité majorée a été prévue pour l'amende d'intérêt public. *In fine*, la société HSBC Private Bank (Suisse) SA, a été contrainte de verser à l'État 300 millions d'euros, comprenant à la fois les dommages-intérêts ainsi que l'amende d'intérêt public. La banque n'a toutefois pas été soumise à un programme de mise en conformité comme le permet pourtant le I. de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale, cela s'expliquant par le fait que les faits infractionnels sont anciens et circonscrits dans le temps.²⁹

39 – Particularités. Comme évoqué *supra*, cette convention est la première du genre, ce qui explique l'absence de mentions qui deviendront la norme par la suite. Ainsi, les conventions judiciaires d'intérêt public conclues par le biais du mécanisme de l'article

²⁹ CJIP, *Procureur de la République financier & HSBC Private Bank (Suisse) SA*, 30 octobre 2017

180-2 entre 2016 et 2020 doivent préciser la reconnaissance des faits et l'acceptation de la qualification pénale par la personne morale, ce que manque de faire la CJIP HSBC Private Bank (Suisse) SA. Cette absence de mention n'a pourtant pas été un obstacle pour le juge chargé de la validation qui n'a pas remis en cause la convention signée, puisque le jugement constate que la personne morale a rempli cette formalité lors d'un échange de courriers préalable.³⁰ Également, la doctrine a pu noter que, contrairement au *deferred prosecution agreement* américain, la CJIP française n'accorde qu'une importance toute relative aux faits ayant mené à cette alternative aux poursuites. En effet, la convention signée entre le PNF et HSBC Private Bank (Suisse) SA ne dépasse pas neuf pages, là où les conventions américaines occupent le plus souvent une centaine de pages et de documents annexes. Ce laconisme relatif peut se comprendre, car la procédure anglo-saxonne accorde une place prépondérante aux *statements of facts*, qui constituent des reconnaissances de culpabilité *beyond a reasonable doubt*, là où la procédure française exige la simple reconnaissance des faits et ne constitue pas une déclaration de culpabilité.³¹

2. La montée en puissance de la CJIP : les années 2018 et 2019

40 – La force par le nombre. À la suite de cette première convention judiciaire d'intérêt public, l'année 2018 sera marquée par quatre transactions et 2019 verra la validation de trois autres, signe du renforcement du mécanisme et de son ancrage dans les mœurs de la justice. Des entreprises de tout type ont fait l'objet de cette alternative aux poursuites, allant de la banque Société Générale SA à une société spécialisée dans l'isolation thermique : la SAS Poujaud. Ces sept conventions marquent la maturité de la CJIP puisqu'elles font suite à la circulaire du 31 janvier 2018, imposant des modèles à suivre dans la rédaction des conventions elles-mêmes. Sur ces sept conventions, seuls deux parquets ont eu recours à la CJIP : le PNF et le procureur de la République de Nanterre.

41 – Corruption chez Électricité de France. Les trois conventions conclues par le parquet de Nanterre l'ont toutes été au cours du premier semestre de l'année 2018 et ont une source commune : un système de corruption établi au sein de la direction des achats de l'entreprise EDF pour l'obtention ou le maintien de marché concernant l'entretien de certaines centrales thermiques. Les trois entreprises, la SAS Set Environnement, la SAS Kaeffer Wanner et la SAS Poujaud, ont versé des commissions indues à un salarié d'EDF se livrant à ces pratiques réprimées par la loi, sur une période s'étalant de 2004 à 2011. La CJIP est donc un outil puissant pour résoudre un dossier de corruption impliquant plusieurs entreprises à la fois et où les responsabilités sont diffuses. De plus, chacune des entreprises étaient mises en examen depuis près de trois ans, signe de l'efficacité du

³⁰ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de validation d'une CJIP, *HSBC Private Bank (Suisse) SA*, 14 novembre 2017

³¹ Laura Perkins, Marie-Agnès Nicolas, « France issues inaugural convention judiciaire d'intérêt public », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires –supplément à la Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 38 / n°13, Lexis Nexis, 29 mars 2018, p.30 à 32

mécanisme de la CJIP pour résoudre des dossiers complexes qui faisaient l'objet d'investigations depuis plusieurs années.³²

42 – L'affaire Société Générale SA. L'année 2018 a été marquée par une autre convention, issue cette fois du Parquet national financier et qui concerne la Société Générale SA. Celle-ci a fait collaborer le PNF avec le *Department of Justice* des États-Unis d'Amérique, ce qui est une première dans l'histoire de la CJIP. Il était reproché à la banque sise à La Défense d'avoir conclu une relation d'affaires avec des investisseurs publics libyens entre 2004 et 2011 et d'avoir à cette occasion frauduleusement rémunéré une société tierce liée au fils de Mouammar Kadhafi, dictateur de 1969 à 2011. La compétence des juridictions américaines a pu être retenue grâce au *Foreign Corrupt Practices Act of 1977* car la banque a utilisé le dollar comme monnaie d'échange au cours des faits de corruption et l'une des rencontres avec l'intermédiaire libyen a eu lieu sur le sol américain. Le PNF et le DoJ se sont accordés sur le partage en parts égales de la pénalité payée par la Société Générale SA, et les autorités américaines ont reconnu l'AFA comme *monitor* du programme de mise en conformité prévu par la CJIP. Le *Deferred Prosecution Agreement* ne s'arrête pourtant pas là, puisqu'un autre volet est réservé aux manipulations commises sur le cours du Libor, pour lequel la France n'a pas fait valoir la compétence de ses juridictions. Comme *monitor* du programme de mise en conformité, l'AFA est également chargée par le DoJ de veiller à ce que le programme de mise en conformité respecte les obligations du *Deferred Prosecution Agreement* ce dernier volet, ce qui témoigne de la reconnaissance de l'agence comme intermédiaire de confiance par les autorités américaines.³³³⁴

43 – 2019. Après une année 2018 conséquente, l'année suivante est marquée par la signature de la première convention à plusieurs entreprises : la CJIP Google. Cette convention est également la première conclue depuis l'extension du domaine par la loi n°2018-898 du 23 octobre 2018 à la fraude fiscale, alors qu'il en était expressément exclu avant. Il était ici question d'opérations intragroupe entre les sociétés SARL Google France et Google Ireland Limited, sise en République d'Irlande, pays connu pour sa situation fiscale très avantageuse. Ainsi, par un habile transfert de la localisation des profits réalisés, le groupe Google a pu éluder le paiement de près de 200 millions d'euros d'impôts, caractérisant le délit de fraude fiscale. Toutefois, le groupe a collaboré à l'enquête et choisi de régulariser sa situation avec l'administration fiscale ce qui a été pris en compte dans le calcul de l'amende d'intérêt public. L'ampleur et la durée dans le temps des manquements ont toutefois été retenues comme facteur aggravant justifiant l'application d'une pénalité supplémentaire. Aucun programme de mise en conformité n'a été proposé dans la convention, mais une amende d'intérêt public record de 500

³² CJIP, *SAS Set Environnement*, 14 février 2018 ; CJIP, *SAS Kaeffer Wanner*, 15 février 2018 ; CJIP, *SAS Poujaud*, 4 mai 2018

³³ United States District Court for the Eastern District of the State of New York, *Deferred Prosecution Agreement, Société Générale SA*, 18-CR-253

³⁴ Antoine Gaudemet, Noëlle Lenoir, « L'espoir placé dans la convention judiciaire d'intérêt public est-il en passe de devenir réalité ? », *La Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 1495 / n°40, Lexis Nexis, 4 octobre 2018, p.24 à 27

millions d'euros a été imposée au groupe Google, en particulier à la société Google Ireland Limited ; siège des profits réalisés en France par la SARL Google France.³⁵

B. Les années 2020 ou le changement de monde de la CJIP

1. Le changement de proportions par la CJIP Airbus SE

44 – Premier record battu. La CJIP signée avec la société Airbus SE montre toutefois le changement de monde du mécanisme prévu par l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale. Cette convention se détache des précédentes, notamment par le fait que le texte de la convention est substantiellement plus long que les autres CJIP puisque que les faits de corruption sont relativement étendus et que la convention est beaucoup plus loquace que les précédentes sur le résumé des faits ayant mené à la signature de la CJIP.

45 – Corruption mondiale. Il était ici question des pratiques commerciales du groupe Airbus, qui rémunérait des intermédiaires à l'occasion de ses différentes ventes d'aéronefs à travers le monde. Toutefois, certains de ces intermédiaires étaient également des dirigeants des entreprises acquéreuses, ce qui était fait pour s'assurer qu'elles choisissent l'avionneur européen et non un concurrent comme Boeing ou Bombardier. En République populaire de Chine, Airbus a pu verser des commissions à des personnes liées aux autorités chargées d'autoriser l'importation des avions achetés par les compagnies aériennes locales, caractérisant le délit de corruption d'agent public étranger.

46 – L'équipe commune d'enquête. Du fait de l'étendue des faits objets de la convention judiciaire d'intérêt public, trois pays ont pu démarrer des enquêtes au sujet des agissements du groupe Airbus dans ses relations commerciales : le Royaume-Uni, sur signalement du groupe Airbus lui-même, la France, sur avertissement des autorités britanniques, et les États-Unis d'Amérique, qui retiennent leur compétence par la violation de la réglementation en matière d'exportation d'armes. L'Allemagne aurait pu aussi faire valoir sa compétence au même titre que la France et le Royaume-Uni, mais sa législation ne dispose pas d'un outil analogue à la CJIP française ou au DPA anglais et n'a pu donc se joindre au dossier. Les deux pays européens ont fait le choix de former une équipe commune d'enquête (ECE) afin de coordonner leurs efforts et d'adopter une approche commune dans ce dossier d'une grande complexité. Cette unité commune a aussi permis au PNF de respecter la loi du 26 juillet 1968 dite loi de blocage en centralisant les documents et en communiquant seulement les éléments utiles aux enquêteurs britanniques pour leur volet de l'enquête.³⁶

47 – Grande coopération avec l'enquête. Le texte de la convention y fait référence à de nombreuses reprises, l'enquête a été marquée par une coopération exemplaire de la part du groupe Airbus SE qui a dédié de nombreuses ressources en interne et fait appel à des cabinets d'avocats pour conduire l'enquête interne. Le groupe a ainsi pu rassembler plus

³⁵ CJIP, *Google Ireland Limited et SARL Google France*, 3 septembre 2019

³⁶ CJIP, *Airbus SE*, 28 janvier 2021

de 30 millions de documents émanant de plus de 200 personnes différentes et en communiquer les enseignements à l'ECE. Toutefois, cette coopération montre ses limites en ce qu'Airbus aurait dû dénoncer à chacune des autorités l'ensemble des faits qu'il estimait être de nature délictueuse. En effet, le groupe s'est borné à un simple signalement aux autorités britanniques, ce que le DoJ n'a pas manqué de tenir compte en ne retenant la révélation spontanée que pour les faits qui l'ont réellement été aux autorités américaines. Cette réserve mise de côté, il convient de rappeler que le PNF n'a pas bénéficié d'une aussi grande coopération dans tous les dossiers ayant mené à une CJIP.³⁷

48 – Dispense. Cette intense coopération au stade de l'enquête et les mesures mises en place au sein du groupe pour mettre fin à cet état de faits ont permis au groupe de ne pas se voir imposer un programme de mise en conformité par l'Agence française anticorruption. Néanmoins, la CJIP impose un suivi par l'AFA pendant 3 ans, le maximum prévu par la loi, des nouvelles pratiques établies au sein du groupe pour s'assurer que celles-ci soient traduites en pratique et qu'elles ne restent pas un vœu pieux.

49 – Montant record. À circonstances exceptionnelles, montant d'amende exceptionnel, et ce, malgré la coopération de la société Airbus SE au cours de l'enquête. La pénalité supplémentaire a été réduite de moitié mais la gravité et l'étalement des faits dans le temps ont commandé une sanction d'un montant sortant de l'ordinaire : 2,83 milliards d'euros pour le Trésor public français, 984 millions d'euros pour le Royaume-Uni et 535 millions d'euros pour les États-Unis d'Amérique. Ce montant tient compte des nombreux avantages que ce système de corruption institutionnalisé a pu procurer à l'avionneur européen, comme la conquête de nouveaux marchés ou le renouvellement de contrats auprès d'anciens clients.³⁸

50 – Témoignage de l'effectivité. Au cours des débats parlementaires précédant l'adoption de la loi du 24 décembre 2020, le garde des Sceaux, M. Éric Dupond-Moretti, s'est employé à défendre l'existence de la CJIP devant un groupe de députés qui lui était hostile. Il estima que le montant perçu par le Trésor public témoigne à lui seul de l'efficacité du mécanisme, car il est peu probable qu'une procédure pénale ordinaire aurait permis la récupération de telles sommes, de surcroît en un temps si restreint.³⁹ Du fait du montant exceptionnel qu'elle atteint, la CJIP Airbus SE contribue donc au renforcement du mécanisme dans son ensemble, car elle est la preuve qu'il fonctionne efficacement et permet de réprimer les atteintes à la probité.

2. Les limites du mécanisme CJIP par la convention Bolloré

51 – Médiatique. Cette convention judiciaire d'intérêt public conclue entre le parquet national financier et les sociétés Bolloré SE et Financière de l'Odéon SE est l'occasion de

³⁷ Roxana Family, « Bon élève, bon deal... », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 1 / n°1, Lexis Nexis, 26 février 2020

³⁸ Ophélie Claude, Raphaël Saint George, « La CJIP Airbus : les nouveaux contours de la coopération dans le cadre de la justice pénale négociée », *Actualité Juridique Pénale (AJ Pénal)*, Dalloz, 30 mai 2020, p.240

³⁹ Commission des lois, *Compte rendu de séance n°26*, Assemblée nationale, 24 novembre 2020

démontrer le fait que la CJIP peut être un outil efficace pour régler des affaires à fort potentiel médiatique. En effet, de l’aveu du garde des Sceaux, la procédure est marquée par une confidentialité accrue par rapport à un procès pénal, ce qui est un attrait pour une entreprise mise en cause. Cette convention est ainsi la première où le dirigeant social visé est une personnalité.

52 – Faits. Les faits qui étaient l’objet de cette CJIP concernaient l’attribution d’une concession d’exploitation dans le port de Lomé au Togo. Ces deux entreprises, parties du même groupe, ont commis le délit de corruption d’agent public étranger pour décrocher le marché public qui leur était promis, moyennant un soutien à la campagne de réélection du président sortant, M. Faure Gnassingbé.⁴⁰ Le PNF, au courant de ces pratiques des deux sociétés françaises, a proposé un accord transactionnel de justice pénale pour mettre fin à une information judiciaire. Cet accord a été homologué le 26 février 2021 par la première vice-présidente du Tribunal judiciaire de Paris dans des termes mettant à mal la présomption d’innocence des deux sociétés qui ne reconnaissent pas leur culpabilité par la présente convention.

53 – Refus. Parallèlement au cas des deux sociétés du groupe Bolloré, les dirigeants sociaux ont conclu un accord avec le PNF pour ne pas faire l’objet d’un procès public. C’est ainsi que la voie de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité fut proposée aux trois dirigeants, dont M. Vincent Bolloré, par ailleurs propriétaire du groupe Vivendi et de la chaîne cryptée Canal +, qui dispose d’une grande notoriété auprès de l’opinion publique. La magistrate chargée de la validation des CRPC a cette fois-ci refusé de donner son aval à la procédure de justice négociée, estimant que les faits dont il était question avaient une importance trop importante pour faire l’économie d’un procès pénal.

54 – Question d’équilibre. Ce refus de valider une CRPC mis en péril le devenir de la CJIP conclue par la personne morale, car les deux mécanismes étaient conçus par le PNF comme les deux faces d’une même pièce. Ainsi, les deux sociétés auraient pu exercer leur droit de rétractation de dix jours suivants la validation de la convention, mais elles ne l’ont pas fait. Parallèlement à cela, le PNF a déposé un pourvoi en cassation contre l’ordonnance de validation de la CJIP, estimant que la vice-présidente a outrepassé son office en portant atteinte à la présomption d’innocence des personnes concernées. Le 12 avril 2021, le président de la chambre criminelle de la Cour de cassation, au visa de l’article 567-1 du Code de procédure pénale, a déclaré le pourvoi non-admis car l’article 41-1-2 du même code ne prévoit pas de possibilité de recours contre une ordonnance de validation. Les juges du quai de l’Horloge n’ont pas souhaité faire usage de leur pouvoir prétorien d’admission d’un pourvoi en l’absence de toute autre voie de recours, ce qui représente une défaite importante pour le PNF. Il est ainsi possible de considérer que la Cour de cassation ne souhaite pas connaître des mécanismes de justice pénale négociée, puisqu’elle vient de refuser de se prononcer sur la CJIP. Cette abstention, si elle peut paraître discutable du point de vue de la garantie des droits, est un renforcement de la prévisibilité pour les parties à une convention de justice pénale négociée, car l’aléa d’un recours devant une juridiction suprême disparaît.⁴¹

⁴⁰ CJIP, *Bolloré SE et Financière de l’Odet SE*, 9 février 2021

⁴¹ Annexe 1 – Cour de cassation, Ordonnance de non-admission, 12 avril 2021 (Inédite – Publiée sous forme anonymisée)

55 – Éléments de réflexion. Le procureur de la République financier a saisi l’opportunité de ce refus d’homologation de la CRPC de M. Vincent Bolloré pour suggérer une remise en cause du rôle du magistrat du siège dans la procédure, en recommandant qu’il n’intervienne pas dans les choix d’opportunité du ministère public, ce qui relève avant tout de sa compétence.⁴² Toutefois, cette suggestion vient durablement bousculer l’équilibre de la justice pénale négociée, ce qui ne peut être fait sans poser la question de l’indépendance du parquet.

⁴² Pierre Januel, « Faut-il faire évoluer la CJIP ? », *Dalloz actualité*, 12 avril 2021

Section 2. Le déroulement concret de la CJIP

56 – Annonce de plan. Jusqu'ici nous avons eu l'occasion de nous intéresser aux normes régissant la convention judiciaire d'intérêt public ainsi qu'à leurs traductions à travers l'examen des conventions successivement conclues. Désormais, il convient de s'intéresser aux conséquences concrètes de la CJIP, notamment au stade de la mise en œuvre (Paragraphe 1) ainsi qu'aux différentes sanctions qui peuvent être imposées (Paragraphe 2)

Paragraphe 1. Les modalités de mise en œuvre et les conséquences de la CJIP

57 – *Bis repetita.* Au sein de l'arsenal de la procédure pénale française, la CJIP fait figure d'outil singulier permettant de sanctionner des comportements sans établissement de la culpabilité de la personne morale concernée (A). Les personnes physiques ne sont toutefois pas concernées par ce mécanisme et restent soumises au principe d'opportunité des poursuites du ministère public, mais la présence d'une CJIP n'est pas sans influence sur leur situation personnelle (B).

A. Pour les personnes morales

58 – Éligibilité. Contrairement à une idée présente au sein de la doctrine, la conclusion d'une CJIP avec une personne morale n'est pas subordonnée à un franchissement de seuils d'effectifs ou de chiffre d'affaires. Au sein de la loi Sapin II, c'est un autre mécanisme, l'obligation de disposer au sein de l'entreprise d'un programme de compliance anticorruption qui est subordonné au franchissement d'un seuil de 500 salariés et de 100 millions d'euros de chiffres d'affaires.⁴³⁴⁴ Ainsi, il est possible de conclure une CJIP avec n'importe quelle personne morale, pourvu que les faits qui lui sont reprochés recouvrent ceux énumérés par l'article 41-1-2 : corruption, trafic d'influence, fraude fiscale et le blanchiment de ces infractions.⁴⁵ Les conditions de recours à la CJIP sont donc plus strictement encadrées *ratione materiae* que *ratione personae*.

59 – Innocence. Le Conseil d'État, amené à se prononcer sur la création du mécanisme alors nommé « convention de compensation d'intérêt public » dans la première version de la loi Sapin II, a estimé qu'« *En l'absence de contradiction et de débat public, l'intervention de la justice perd sa valeur d'exemplarité et la recherche de la vérité s'en trouve affectée.* » Il rend ainsi un avis négatif à ce dispositif qui sera expurgé du projet de

⁴³ Natalia Gaucher, Mohamadou Fallou Mbodji, « La convention judiciaire d'intérêt public et la justice pénale », *Procédures*, 6 / n°5, Lexis Nexis, Mai 2018, p.5

⁴⁴ Loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique – Article 17

⁴⁵ Article 41-1-2 du Code de procédure pénale

loi déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale, car il contrevient aux « *grands principes qui doivent gouverner l'équilibre de la procédure pénale* ». ⁴⁶ Ainsi, le Conseil d'État estime que la manifestation de la vérité, principe essentiel de la justice pénale, ne trouve pas sa place dans le mécanisme de la convention judiciaire d'intérêt public. La personne morale ne peut ici défendre son innocence, puisque l'essence même de la transaction est l'accord de volontés, autant sur les faits que sur la sanction proposée par le ministère public. Il n'y a donc aucune place dans le mécanisme lui-même pour défendre son innocence ou même négocier une autre qualification réduite, puisque seul le parquet dispose de la capacité de proposer la qualification. Dans les faits, cette phase intervient avant qu'une CJIP soit proposée, de manière informelle entre le parquet et la personne morale mise en cause, dans une période où toute collaboration avec les autorités de poursuite n'est pas encadrée par les textes. La personne morale doit donc faire preuve d'une extrême prudence à ce stade de la procédure, pour ne pas risquer de s'auto-incriminer et de voir des poursuites déclenchées. De plus, les difficultés de preuve, inhérentes à la responsabilité pénale des personnes morales, font qu'en l'absence d'auto-dénonciation ou de collaboration, le parquet aurait pu renoncer à ouvrir une enquête faute d'éléments suffisants. ⁴⁷

60 – Dissymétrie. Avant la loi du 24 décembre 2020, la procédure créée par la loi Sapin II pour conclure une CJIP au stade de l'information judiciaire prévoyait une spécificité : la reconnaissance des faits et le consentement à la qualification pénale retenue par la personne morale mise en cause. L'article 180-2 du Code de procédure pénale faisait de cette double acceptation un préalable essentiel à la transmission de la procédure au procureur de la République. ⁴⁸ En l'absence de cet élément, le juge d'instruction ne peut se dessaisir et la convention ne peut donc être conclue. La formulation choisie par le législateur fait état d'un rapprochement avec la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, ce qui ne correspond pas à la finalité de la CJIP. ⁴⁹ À l'exception notable de la première, toutes les conventions conclues au stade de l'information judiciaire font état de cette obligation à la fin de leur exposé des faits, signe de l'importance de cette formalité. Le législateur a souhaité mettre fin à cette différence de régime entre une CJIP conclue au stade de l'enquête et une CJIP conclue au stade de l'information, qui ne paraissait pas être justifiée. Cette formalité venait mettre en difficulté une personne morale après l'échec d'une transaction, car il est plus difficile de se défendre après avoir formellement reconnu les faits et accepté la qualification pénale retenue auprès du juge d'instruction. Au contraire, la personne morale ayant conclu une CJIP au stade de l'enquête n'ayant pas accompli cette formalité reste plus libre dans l'exercice de sa défense si l'action publique est mise en mouvement après l'échec de la convention. L'article 180-2 n'exige désormais plus que l'acceptation de la transmission

⁴⁶ Conseil d'État, *Avis*, 24 mars 2016, n°391.262

⁴⁷ Sophie Scemla, « Les lignes du PRF et de l'AFA sur la mise en œuvre de la convention judiciaire d'intérêt public en matière de corruption », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 143 / n°4, Lexis Nexis, Août 2019, p.44 à 46

⁴⁸ Loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique

⁴⁹ Éric Dezeuze, Guillaume Pellegri, « Extension du domaine de la transaction pénale : la convention judiciaire d'intérêt public – À propos de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 64 / n°3, Lexis Nexis, 16 janvier 2017, p.107

par le procureur de la République, et la personne morale ne joue plus de rôle avant celle-ci.

B. Pour les personnes physiques

61 – Tache de Mariotte. Le sort des personnes physiques fait figure de tache aveugle du dispositif de la CJIP. En effet, l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale précise dès sa première phrase que le dispositif est réservé aux seules personnes morales et il ne fait pas état du sort des personnes physiques. En effet, la responsabilité pénale de la personne morale fait que celle-ci découle d'un agissement commis pour son compte par l'un de ses organes ou représentant comme en atteste la rédaction de l'article 121-2 du Code pénal depuis son entrée en vigueur le 1^{er} mars 1994. Par essence, leur sort est intimement lié à celui des personnes physiques qui agissent pour leur compte. L'intention du législateur est claire et a été réaffirmée à chaque fois : la création de la CJIP vise à réprimer des infractions sans faire porter un tribut trop lourd à la personne morale qui coopère à l'enquête, pour que les sanctions ne signifient pas licenciement de salariés qui, eux, n'ont rien à voir avec l'infraction commise.⁵⁰

62 – Liberté du ministère public. La circulaire du 31 janvier 2018 de la Direction des affaires criminelles et des grâces est très claire sur ce point. Le ministère public conserve une liberté totale d'action à l'égard des personnes physiques mises en cause en qualité de représentant de la personne morale. Cette liberté est également de mise en ce qui concerne les autres personnes morales qui seraient mises en cause dans le même dossier. La DACG estime que cela doit relever d'une appréciation au cas par cas, à la fois en fonction des faits et du degré de coopération que ces personnes ont pu apporter à la CJIP.⁵¹ L'affaire Bolloré SE nous montre toutefois que le juge chargé de la validation peut s'immiscer dans ce choix opéré par le ministère public et décider de ne pas homologuer un tel choix. Dans cette affaire de corruption d'agent public étranger, le PNF avait conclu une CJIP avec la société Bolloré SE et trois CRPC avec les dirigeants. Toutefois, la vice-présidente Mme Isabelle Prévost-Desprez, a refusé d'homologuer les CRPC au motif que celles-ci concernaient des faits trop graves pour faire l'économie d'un procès pénal.⁵² Devant la représentation nationale, M. Jean-François Bohnert, procureur national financier, a eu l'occasion de dire qu'il ne souhaitait plus que « *le juge interfère sur le terrain du ministère public : le choix des véhicules procéduraux pour engager des poursuites* », pour ne pas en perturber l'économie générale. En effet, la perspective de conclure une CRPC ou une transaction pénale incite certains dirigeants à collaborer pour signer une CJIP et est donc un aspect essentiel ayant trait à la confiance entre les parties.⁵³ Le ministère public dispose aujourd'hui de trois possibilités quant aux personnes physiques impliquées.

⁵⁰ Commission des lois, *Compte-rendu n°25*, Assemblée nationale, 24 novembre 2020

⁵¹ Direction des affaires criminelles et des grâces, *Circulaire du 31 janvier 2018*, Ministère de la Justice, p.16

⁵² Simon Piel, « Dans une affaire de corruption en Afrique, la justice française refuse le plaider-coupable de Vincent Bolloré », *Le Monde*, 27 février 2021

⁵³ Pierre Januel, « Faut-il faire évoluer la CJIP ? », *Dalloz actualité*, 12 avril 2021

63 – Aucune poursuite. Le parquet peut faire le choix de n'exercer ni poursuite ni recours à une alternative aux poursuites. Ce choix, qui a vocation à être relativement rare puisque la personne morale collabore lors de l'enquête, trouve sa source dans le principe d'opportunité dans la mise en mouvement de l'action publique prévu par l'article 40-1 du Code de procédure pénale. Il peut se révéler nécessaire dans les cas où les dirigeants sociaux seraient décédés ou si les investigations ne font pas apparaître de responsabilité particulière. Cette hypothèse, assez improbable donc, reste toutefois une possibilité pour le parquet qui peut régler une affaire de la manière dont il l'entend.

64 – Une alternative. Le choix d'une alternative est toutefois une hypothèse plus probable que l'absence pure et simple de poursuites. La circulaire du 31 janvier 2018 de la DACG précise que le recours à une alternative aux poursuites prévue par l'article 41-1 du Code de procédure pénale reste une possibilité ouverte aux parquets utilisant la CJIP. Toutefois, le parquet dispose aussi de la capacité de recourir au dispositif de la composition pénale –également pour les personnes morales – ou de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité (CRPC). Cette dernière n'est toutefois pas une alternative aux poursuites mais une alternative au jugement. La composition pénale est prévue par l'article 41-2 du Code de procédure pénale et prévoit la possibilité d'imposer une amende de composition et diverses autres obligations à la personne physique. La CRPC, envisagée par les articles 495-7 et suivants du Code de procédure pénale, permet au parquet de proposer jusqu'à une peine d'emprisonnement de trois ans sans pouvoir dépasser la moitié du quantum de la peine encourue, en plus d'une peine d'amende. Ces deux procédures sont inscrites au casier judiciaire de la personne faisant l'objet de cette mesure transactionnelle, ce qui fait qu'elles emportent les mêmes conséquences qu'une déclaration de culpabilité.

65 – Business as usual. Enfin, toujours en vertu du principe d'opportunité des poursuites dans l'exercice de l'action publique prévu par l'article 40-1 du Code de procédure pénale, le parquet peut choisir de mettre en mouvement l'action publique et recourir à une procédure pénale « classique ». Dans les faits, ce recours à la voie classique du procès pénal est rare et reste malaisé à articuler avec la conclusion d'une convention. En effet, il est interdit de tirer des conséquences de la CJIP au cours du procès pénal, puisque la personne physique continue de bénéficier de la présomption d'innocence et la transaction ne constitue pas une déclaration de culpabilité. En toute hypothèse, ces cas sont réservés aux agissements les plus graves, comme en témoigne l'exemple de la société Bolloré SE, puisque les faits reprochés aux dirigeants sociaux ont été qualifiés par la juge chargée de la validation comme suffisamment graves pour mériter un procès pénal.⁵⁴

Paragraphe 2. Les sanctions

66 – Annonce de plan. Une fois le sort des personnes impliquées dans une CJIP clarifié, il convient désormais de s'appesantir sur les sanctions pouvant être imposées dans le

⁵⁴ Simon Piel, « Dans une affaire de corruption en Afrique, la justice française refuse le plaider-coupable de Vincent Bolloré », *Le Monde*, 27 février 2021

cadre d'une convention judiciaire d'intérêt public : l'amende d'intérêt public (A) et le programme de mise en conformité (B)

A. L'amende d'intérêt public

67 – Terminologie. À la manière de la composition pénale prévue à l'article 41-2 du Code de procédure pénale, l'article 41-1-2 ne parle pas simplement d'une amende pour signifier une sanction pécuniaire au bénéfice du Trésor public. Le législateur a entendu utiliser les termes « amende d'intérêt public » pour qualifier la sanction pécuniaire qui peut être imposée par la CJIP. Toutefois, ce terme n'a pas fait consensus dès le début puisque la chambre basse du Parlement proposait « amende pénale d'intérêt public », tandis que la chambre haute envisageait « amende de transaction », pour finalement aboutir à la terminologie actuelle.⁵⁵

68 – Définition. Pour le Code pénal, l'amende est une sanction qui consiste à payer une certaine somme d'argent à l'État. Pour les articles 131-2, 131-3, 131-12 du Code pénal, l'amende est encourue à tous les stades de l'échelle des infractions, de la contravention au crime. À certaines exceptions, notamment en matière de trafic de stupéfiants ou de criminalité organisée, le montant maximum de l'amende est arrêté par le Code pénal. Pour l'amende d'intérêt public, la principale différence est le fait qu'elle est fixée en proportion aux avantages tirés de l'infraction, dans la limite absolue de 30 % du chiffre d'affaires annuel moyen sur les trois derniers exercices. L'amende d'intérêt public recouvre *in fine* la qualification de deux mécanismes : l'amende transactionnelle et la sanction fixée à proportion du bénéfice retiré⁵⁶

69 – Montant important. Cette définition, entièrement fondée sur les avantages tirés des manquements à la loi, permet de sortir des carcans imposés traditionnellement par la qualification pénale retenue. La CJIP déconnecte aussi les infractions de leur qualification classique en droit pénal en proposant une limite complètement différente de celle habituellement retenue. Également, cette convention permettrait de traiter différemment deux infractions recouvrant la même qualification pénale. Lorsque la personne morale mise en cause est un grand groupe international, une telle définition permet de proposer un montant réellement dissuasif sans commune mesure avec le droit pénal classique.⁵⁷ Certains auteurs voient dans ces montants importants une occasion pour les parquets de contribuer au budget de l'État, ce que le PNF n'a pas manqué de souligner dans le communiqué de presse suivant la première CJIP, conclue avec HSBC Private Bank (Suisse) SA.⁵⁸ Le montant de la CJIP Airbus SE, plus de 2,83 milliards d'euros, représente une contribution sensible au budget mais ne doit pas détourner du fait qu'il s'agit du

⁵⁵ Éric Dezeuze, Guillaume Pellegrin, « Extension du domaine de la transaction pénale : la convention judiciaire d'intérêt public – À propos de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 64 / n°3, Lexis Nexis, 16 janvier 2017, p.108

⁵⁶ *Idem*

⁵⁷ Alice Rousseau, « Fraude fiscale et CJIP : comment est déterminé le montant de l'amende lorsque le contribuable décide de conclure une convention judiciaire d'intérêt public pour mettre fin aux poursuites pénales ? », *Revue de droit fiscal*, 486 / n°51-52, Lexis Nexis, 19 décembre 2019, p.1 à 4

⁵⁸ Parquet national financier, *Communiqué de presse*, Ministère de la Justice, 14 novembre 2017

produit d'une série d'infractions commises par un groupe.⁵⁹ Ces montants impressionnants représentent toutefois un des critères d'efficacité de la CJIP mis en avant par le garde des Sceaux devant la représentation nationale le 24 novembre 2020. En effet, les poursuites pénales classiques n'auraient pas permis de récupérer en un délai si court des montants aussi importants eu égard au temps nécessaire à la justice pour remplir son œuvre.⁶⁰ Le Tribunal correctionnel de Paris a pu condamner la banque UBS AG à une amende de 3,7 milliards d'euros en 2019, constituant un nouveau record en la matière – intervenant après un refus de l'entreprise de signer une convention pour un milliard d'euros en 2017, le droit pénal garantissant un droit d'appel puis d'un éventuel pourvoi en cassation, le temps écoulé est sensiblement plus long qu'en choisissant la voie de la CJIP.

70 – Critiques. L'amende d'intérêt public, par son originalité et sa nouveauté, reste un objet juridique difficile à appréhender pour les acteurs du droit. La doctrine déplore notamment le fait que son montant est difficile à anticiper puisqu'il relève d'une compétence quasi-décrétionnaire du ministère public, contrôlée par le juge de la validation. La circulaire de la DACG a pu apporter des précisions sur ce point, mais celles-ci restent loin des pratiques des Etats-Unis d'Amérique ou du Royaume-Uni, où des *sentencing guidelines* permettent d'anticiper le montant de l'amende prévue par un DPA, en tenant compte de facteurs aggravants et minorants selon un barème multiplicateur préétabli.⁶¹

B. Le programme de mise en conformité

71 – Mise en conformité. Aux côtés de la CJIP, le programme de mise en conformité est l'innovation principale de la loi Sapin II permettant de lutter contre la corruption à travers une peine d'un genre nouveau en droit français. La loi du 9 décembre 2016 l'a intégré au sein de l'article 131-39-2 du Code pénal en tant que peine complémentaire pour des personnes morales condamnées pour un délit permettant cette sanction. Ce programme de mise en conformité vise à ce que les faits sanctionnés par la justice pénale ne se reproduisent plus au sein de l'entreprise à travers la mise en place de structures et de procédures internes à l'entreprise pour lutter contre la corruption et le trafic d'influence. La loi Sapin II fait obligation à toute entreprise de plus de 500 salariés et ayant un chiffre d'affaires supérieur à 100 millions d'euros par an de mettre en place un tel programme de compliance et de lutte contre la corruption. Cette peine vient donc compléter cette obligation en s'assurant que les entreprises ne manqueront plus à la loi en matière d'atteintes à la probité. Cette prise de conscience du législateur français intervient au moment où les États-Unis d'Amérique n'hésitent plus à sanctionner des manquements à la probité commis par des entreprises françaises, puisque la justice ne disposait pas

⁵⁹ Didier Rebut, « La CJIP au service du budget de l'État », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 1297 / n°49, Lexis Nexis, 4 décembre 2017, p.2241

⁶⁰ Commission des lois, *Compte-rendu n°26*, Assemblée nationale, 24 novembre 2020

⁶¹ Antoine Kirry, Alexandre Bisch, Ariane Fleurot, « Convention judiciaire d'intérêt public : lignes directrices PNF / AFA », *La Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 1184 / n°18, Lexis Nexis, Mars-Avril 2017, p.36

d'outils aussi adaptés pour condamner et réprimer ces infractions.⁶² Cette réponse était d'autant plus attendue que le début des années 2010 était marqué par un certain nombre de DPA conclus outre-Atlantique par des entreprises françaises, allant de Total à BNP Paribas, pour sanctionner des atteintes à la probité par le simple fait que la monnaie utilisée dans ces transactions était le dollar. Cette nouvelle législation est donc avant tout un moyen pour la France de réaffirmer sa souveraineté face aux velléités d'extra-territorialisation du droit pénal étasunien.⁶³

72 – Contenu. L'intérêt principal d'un tel programme de mise en conformité est l'étendue des mesures qui peuvent être imposées sur le fonctionnement interne de l'entreprise, à la manière du *monitoring* imposé par les autorités américaines.⁶⁴ Ainsi, le programme de mise en conformité permet l'imposition d'un code de conduite dans l'entreprise, la création d'un dispositif d'alerte interne pour les salariés, la réalisation d'une cartographie des risques, l'évaluation des clients, fournisseurs et intermédiaires, la mise en place de contrôles comptables et de formations, ainsi que la création d'un régime disciplinaire pour les salariés qui contreviennent à la loi. Enfin, ce programme de mise en conformité permet également de suivre l'évolution des pratiques au sein de l'entreprise au travers de contrôles périodiques.⁶⁵

73 – Lien avec la CJIP. Cette nouvelle peine d'imposition d'un programme de mise en conformité est la deuxième mesure qu'une CJIP peut imposer à une personne morale. Toutefois, en comparaison avec l'article 131-39-2 du Code pénal, l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale n'autorise ce type de sanction que pendant une durée de trois ans, contrairement au juge pénal qui peut l'imposer pendant deux ans de plus. Cette sanction est ainsi le principal intérêt de la CJIP en mettant tout en œuvre pour éviter la répétition des infractions. De plus, cette sanction est particulièrement lourde pour le fonctionnement de l'entreprise puisqu'une autorité administrative indépendante (AAI) va s'immiscer dans le quotidien de celle-ci et s'assurer qu'elle respecte bien ses obligations. La CJIP est donc un instrument privilégié de lutte contre la corruption et le trafic d'influence puisqu'elle permet d'imposer rapidement la fin de pratiques contrevenant à la loi pénale par le biais de ce programme de mise en conformité.

74 – Rôle de l'AFA. L'Agence française anticorruption, nouvelle AAI créée par la loi du 9 décembre 2016, a pour vocation d'assurer le suivi des programmes de mise en conformité et plus largement le respect par les entreprises de leurs obligations légales en matière de compliance. L'Agence assure ainsi le double rôle d'acteur de la prévention et de la répression en matière de législation anticorruption. Ce programme de mise en conformité permet ainsi d'assurer l'effectivité des mesures auxquelles l'entreprise a consenti pour lutter contre les atteintes à la probité. L'AFA est l'une des clefs du dispositif créé par la loi Sapin II pour mettre fin à l'interventionnisme américain en matière de lutte contre la corruption, car l'agence a déjà acquis une réputation auprès des autorités

⁶² Bernard Cazeneuve, « La compliance, facteur de protection et de compétitivité des entreprises françaises », *Revue des juristes de Sciences Po*, 4 / n°16, Lexis Nexis, Janvier 2019, p.30 à 32

⁶³ Kami Haeri, Valérie Munoz-Pons, « La riposte du législateur français face à l'extraterritorialité des lois américaines anti-corruption », *Revue des juristes de Sciences Po*, 7 / n°14, Lexis Nexis, Janvier 2018, p.91

⁶⁴ *Idem* p.98

⁶⁵ Bernard Cazeneuve, « La compliance, facteur de protection et de compétitivité des entreprises françaises », *Revue des juristes de Sciences Po*, 4 / n°16, Lexis Nexis, Janvier 2019, p.27 et 28

américaines, puisqu'elles l'ont désigné comme *monitor* chargé de l'exécution du programme de mise en conformité dans le cadre des DPA conclus concomitamment aux CJIP Société Générale SA et Airbus SE.⁶⁶

75 – Émergence d'un droit français de la compliance. Plus largement donc, la CJIP, à travers l'imposition facilitée de programme de mise en conformité, est un outil essentiel dans la lutte contre la corruption dans les milieux d'affaires. Le pays des Lumières ne se classe ainsi qu'à la vingt-troisième position sur l'indice de perception de la corruption publié par l'ONG Transparency International en 2018. La loi Sapin II est ainsi le premier jalon vers une meilleure prise en compte de la compliance par le droit français comme instrument de lutte contre la corruption et le trafic d'influence.⁶⁷

⁶⁶ United States District Court for the Eastern District of the State of New York, Deferred Prosecution Agreement, Société Générale SA, 18-CR-253

⁶⁷ Bernard Cazeneuve, « La compliance, facteur de protection et de compétitivité des entreprises françaises », *Revue des juristes de Sciences Po*, 4 / n°16, Lexis Nexis, Janvier 2019, p.30

CHAPITRE

2

Évolutions et perspectives de la convention judiciaire d'intérêt public

Section 1. Les extensions du domaine de la convention judiciaire d'intérêt public

76 – Lex. La loi du 24 décembre apporte deux innovations majeures pour le mécanisme de la CJIP : une extension de son champ en matière économique et financière (Paragraphe 1) et l'ouverture à une nouvelle thématique, la justice pénale environnementale (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. La CJIP économique et financière

77 – Annonce de plan. Près de trois ans après son adoption définitive, le dispositif de la CJIP est amélioré par la loi du 24 décembre 2020 (A). Cependant, cette seconde extension pourrait être un argument en faveur d'un champ de compétence plus large pour cette alternative aux poursuites (B).

A. L'extension prévue par la loi du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée

1. L'élargissement du champ des infractions éligibles

a. L'harmonisation du champ de la CJIP issue de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale

77 – Les mots. D'un simple point de vue sémantique, la loi du 24 décembre 2020 ne paraît pas apporter de grands changements à la partie de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale consacrée au champ d'application de la convention judiciaire d'intérêt public. En effet, la loi ne rajoute que trois mots au point I, « et leurs blanchiments », les intercalant après l'énumération des délits de corruption et de trafic d'influence.⁶⁸

78 – Une question d'équilibre. Dès lors, l'ajout des mots permettant aux personnes se livrant au blanchiment de trafic d'influence ou au blanchiment de corruption de se voir proposer une convention judiciaire d'intérêt public est vu comme un équilibrage et non une révolution. Il était en effet difficile de justifier que les personnes se livrant au blanchiment de fraude fiscale, une atteinte grave aux intérêts de l'État, puissent se

⁶⁸ Loi n°2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée – Article 13

prévaloir de ce mécanisme alors que ceux mis en cause pour corruption ou trafic d'influence ne disposaient pas de cette possibilité.⁶⁹

79 – Plus grande raquette. Dès lors que la convention judiciaire d'intérêt public issue de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale voit son étendue précisée et augmentée, le nombre de questions quant à son applicabilité à un litige devrait logiquement se réduire. En effet, pour ces trois infractions ayant attiré à la grande délinquance économique et financière, nul besoin de se demander s'il est question de l'infraction propre ou seulement de son blanchiment. Cela permet donc au Parquet national financier de traiter les différents mis en cause de manière uniforme puisqu'il ne sera plus fait de différence entre les auteurs de l'infraction principale et ceux du blanchiment, augmentant ainsi son champ de compétence.⁷⁰

80 – Autres points de vue. Certains auteurs considèrent même que cette extension est de nature à donner une place prépondérante à la justice transactionnelle en droit pénal des affaires, car cela étend la CJIP au blanchiment de l'ensemble des infractions visées par l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale.⁷¹ D'autres auteurs prennent toutefois le contrepied et ne s'attendent pas à une augmentation sensible du contentieux du fait de cet ajout. Pour M. Éric Russo, la seule hypothèse que recouvre cette augmentation est celle de la banque couvrant volontairement les actions de son client en connaissance de son activité délictuelle. Non seulement, rapporter la preuve de la responsabilité de la banque en tant que personne morale n'est pas aisé mais prouver de plus que celle-ci a activement pris part au blanchiment de corruption ou de trafic d'influence l'est encore moins.⁷²

b. Une extension contredisant l'esprit du législateur de 2016

81 – Commission des lois. Les controverses suscitées par cette extension ne sont pas sans remettre en cause son principe même. Lors des débats tenus par la Commission des lois de l'Assemblée nationale, cette extension a fait l'objet d'une discussion spécifique. En effet, celle-ci n'était pas prévue dans la rédaction originelle du projet de loi – qui ne traitait pas de la convention judiciaire d'intérêt public de l'article 41-1-2 – et a fait l'objet de deux amendements déposés par la rapporteure du texte, Mme Naïma Moutchou. Ils ont donc fait l'objet d'un débat préalable à leur adoption au cours duquel le député M. Ugo Bernalicis a fait valoir son opposition. Il explique que l'esprit du législateur de la loi Sapin II était de laisser le blanchiment de ces infractions en dehors de la convention judiciaire d'intérêt public car jugé trop grave pour ne pas faire l'objet d'un procès pénal. En effet, le procès pénal permet une publicité de principe plus élargie que ce que la CJIP peut

⁶⁹ Éric Russo, « CJIP : ajustements apportés par la loi du 24 décembre 2020 et autres sujets de réflexion pour l'avenir », *AJ Pénal*, 2021, p.68

⁷⁰ Anne-Sophie Chavent-Leclère, « Parquet européen et justice pénale spécialisée, commentaire de la loi du 24 décembre 2020 », *Procédures*, 43, Lexis Nexis, 2021, p.29-30

⁷¹ Bénédicte Graulle, Sandrine Dos Santos, « L'intérêt renouvelé de la justice transactionnelle face au durcissement annoncé de la politique pénale anticorruption », *Cahiers de droit de l'entreprise*, 6, n°1, Lexis Nexis, Janvier 2021, p.42-46

⁷² Éric Russo, « CJIP : ajustements apportés par la loi du 24 décembre 2020 et autres sujets de réflexion pour l'avenir », *AJ Pénal*, 2021, p.68

apporter. Il estime aussi que cette extension et celle qui l'a précédée sur la fraude fiscale sont des manifestations de l'« effet cliquet » pour agrandir progressivement le domaine de la convention judiciaire d'intérêt public et de faire disparaître à terme la déclaration de culpabilité, ce que le mécanisme de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité (CRPC) ne fait pas.⁷³

82 – Désaccords politiques. Ces critiques formulées contre cette réforme de la convention judiciaire d'intérêt public s'inscrivent également dans une remise en cause plus large de la philosophie gouvernant le mécanisme lui-même. Le groupe la France insoumise a ainsi profité de l'examen du projet de loi pour proposer la suppression pure et simple de la convention judiciaire d'intérêt public par la voie de l'amendement CL66. Selon ces députés, la procédure permet aux entreprises d'échapper à une déclaration de culpabilité en échange d'une somme d'argent. Egalement, le mécanisme serait trop prévisible et permettrait aux entreprises de budgétiser leur contentieux, ce qui serait contraire aux principes de la justice pénale. Le garde des Sceaux, M. Eric Dupond-Moretti, comprend l'argument tiré des symboles mais met en avant le fait que la CJIP est un outil très efficace, permettant à l'Etat de recouvrer des sommes très importantes dans un délai record et d'imposer des programmes de mise en conformité.⁷⁴

2. L'alignement de la CJIP Instruction sur la CJIP Enquête

83 – Sapin II. L'ajout majeur de la loi Sapin II, après la création du mécanisme de la CJIP lui-même, a été de mettre la justice pénale négociée entre les mains du juge d'instruction, en permettant le recours à la procédure prévue par l'article 41-1-2 au stade de l'information judiciaire, ce qui n'était pas le cas pour les autres procédures. La création même de la CJIP est donc un progrès pour la justice pénale négociée dans son ensemble, car elle s'étend désormais au-delà de la mise en mouvement de l'action publique.

84 – Article 180-2. En mettant au point le mécanisme de la convention judiciaire d'intérêt public, le législateur a voulu rendre possible son utilisation au stade de l'instruction, en créant l'article 180-2 du Code de procédure pénale, rangé dans le chapitre concernant les juges d'instruction, contrairement à l'article 41-1-2 du même code qui appartient au chapitre traitant des attributions du procureur de la République.

85 – Ancienne rédaction. L'article 180-2 du Code de procédure pénale issu de la loi Sapin II et n'ayant pas été modifié par la loi de 2018 exigeait que la personne morale mise en examen reconnaisse les faits qui lui étaient reprochés pour que le juge d'instruction puisse saisir le procureur de la République aux fins de proposition d'une CJIP. Cette exigence était également renforcée par le fait qu'au-delà de reconnaître les faits qui lui étaient reprochés, la personne morale mise en cause devait donner son assentiment à la qualification pénale retenue par le juge d'instruction et le procureur de la République. Une telle exigence n'était pas posée par le texte lorsque la convention était proposée au stade de l'enquête. Il s'agissait là de la principale différence de régime entre une CJIP

⁷³ Commission des lois, *Compte-rendu de séance n°26*, Assemblée nationale, 24 novembre 2020, p.17

⁷⁴ Commission des lois, *Compte-rendu de séance n°26*, Assemblée nationale, 24 novembre 2020, p.15-16

proposée au stade de l'information judiciaire et une proposée au cours de l'enquête par le ministère public. La délinquance financière étant une matière nécessitant des investigations complexes, les réquisitoires introductifs n'étaient pas rares et cette formalité n'était pas dépourvue d'application pratique, puisque la convention devait faire mention de cette reconnaissance à la fin du rappel des faits.⁷⁵

86 – Alignement. Deux amendements déposés à l'Assemblée nationale par la rapporteure du projet de loi ont conduit à envisager la fin des spécificités de la CJIP proposée au stade de l'information judiciaire. Les amendements ayant été adoptés, ce qui est devenu la loi du 24 décembre 2020 supprime ainsi les exigences préalables de reconnaissance des faits et d'acceptation de la qualification pénale par la personne morale qui devait être mise en examen. Cette exigence se justifiait difficilement pour la rapporteure Mme Naïma Moutchou, car elle créait une disparité entre la CJIP Enquête et la CJIP Instruction, alors que ce dernier mécanisme n'est qu'une transmission aux fins de conclusion d'une convention. De plus, cette exigence supplémentaire portait en elle le risque de contrevenir à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en cas d'échec de la transaction, car la personne morale aurait préalablement donné son accord à la qualification pénale retenue par le ministère public.⁷⁶ L'entreprise peut désormais contester les faits au cours de l'information judiciaire mais finalement reconnaître les faits en donnant son accord à la CJIP, ce qui renforce les droits de la défense de la personne mise en cause.⁷⁷

87 – Volume conséquent. Dès ses débuts, la convention judiciaire d'intérêt public est utilisée pour mettre fin à des informations judiciaires ayant déjà duré plusieurs années et pour trouver une issue satisfaisante à ces litiges. Il faut ainsi attendre la cinquième CJIP, celle conclue par Société Générale SA dans le cadre d'une enquête conjointe avec le *Department of Justice* des Etats-Unis d'Amérique, pour voir la première CJIP conclue à l'issue d'une enquête préliminaire.⁷⁸ A ce jour, seules quatre CJIP ont été signées à ce stade de la procédure, la CJIP-Instruction est donc clairement le mode majoritaire d'utilisation de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale.⁷⁹

88 – Rôle du Parquet national financier. L'étude des conventions conclues montre que seul le Parquet national financier a procédé à la signature de CJIP au stade de l'enquête préliminaire et que les parquets « ordinaires » préfèrent s'appuyer sur les outils apportés par le recours à une information judiciaire avant de proposer une convention judiciaire d'intérêt public. Cet état de fait peut également s'expliquer par le concours de la Direction générale des Finances publiques (DGFIP) aux enquêtes du Parquet national financier, cette administration disposant de pouvoirs étendus en matière d'accès à l'information permettant d'étayer d'éventuelles infractions financières. Le PNF dispose ainsi

⁷⁵ CJIP, *HSBC Private Bank (Suisse) SA*, 30 octobre 2017

⁷⁶ Anne Hukkelaas Gaustad, Marie-Agnès Nicolas, « Quelle compatibilité entre intérêt public de la Société et intérêt privé des sociétés ? », *Cahiers de droit de l'entreprise*, 9 / n°2, Lexis Nexis, Mars-Avril 2017, p.33 et 34

⁷⁷ Bénédicte Graulle, Sandrine Dos Santos, « L'intérêt renouvelé de la justice transactionnelle face au durcissement annoncé de la politique pénale anticorruption », *Cahiers de droit de l'entreprise*, 6, n°1, Lexis Nexis, Janvier 2021, p.42-46, *op. cit.*

⁷⁸ CJIP, *Société Générale SA*, 24 mai 2018

⁷⁹ CJIP, *Société Générale SA*, 24 mai 2018 ; *Carmignac Gestion SA*, 28 juin 2019 ; *SARL Google France et Google Ireland Limited*, 12 septembre 2019 ; *Airbus SE*, 28 janvier 2020

d'informations privilégiées liées à la spécificité de son champ de compétence pour faire avancer son enquête. Enfin, les quatre conventions judiciaires d'intérêt public conclues par Société Générale SA, Carmignac Gestion SA, SARL Google France & Google Ireland Limited et Airbus SE sont marquées par un degré élevé de coopération lors de l'enquête préliminaire, satisfaisant ce critère de coopération posé par les lignes directrices conclues entre le Parquet national financier et l'Agence française anticorruption.⁸⁰

89 – Premier exemple. La convention judiciaire d'intérêt public conclue par les sociétés Bolloré SE et Financière de l'Odéa SE avec le Parquet national financier est la première conclue depuis l'entrée en vigueur de la loi du 24 décembre 2020. Validée le 26 février 2021, cette convention met fin à une information judiciaire ouverte depuis le 11 novembre 2013 pour des faits de corruption d'agent public étranger au Togo dans le cadre de l'attribution de la concession portuaire de la capitale, Lomé. Les deux sociétés n'ont donc pas eu à formellement reconnaître les faits et à accepter la qualification pénale retenue par la convention.⁸¹

B. De l'élargissement à l'ensemble des délits économiques et financiers

90 – Progression incrémentale. Il est possible de remarquer qu'en l'espace de quatre ans et de trois lois, le champ du mécanisme procédural de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale a progressé, comme le tableau ci-dessous s'attache à le montrer.

	Loi du 9 décembre 2016	Loi du 23 octobre 2018	Loi du 24 décembre 2020
Infractions éligibles	<ul style="list-style-type: none"> - Corruption (articles 433-1, 435-3, 435-9, 445-1, 445-1-1, 445-2, 445-2-1, 434-9 du Code pénal) - Trafic d'influence (articles 433-2, 435-4, 435-10, 434-9-1 du Code pénal) - Blanchiment de fraude fiscale (articles 1741 et 1743 du CGI) - Infractions connexes à celles susmentionnées 	<ul style="list-style-type: none"> - Fraude fiscale (articles 1741 et 1743 du CGI) 	<ul style="list-style-type: none"> - Blanchiment de corruption (articles 433-1, 435-3, 435-9, 445-1, 445-1-1, 445-2, 445-2-1, 434-9 du Code pénal) - Blanchiment de trafic d'influence (articles 433-2, 435-4, 435-10, 434-9-1 du Code pénal)

⁸⁰ Parquet national financier, Agence française anticorruption, *Lignes directrices sur la mise en œuvre de la convention judiciaire d'intérêt public*, 26 juin 2019

⁸¹ Simon Piel, « Dans une affaire de corruption en Afrique, la justice française refuse le plaider-coupable de Vincent Bolloré », *Le Monde*, 26 février 2021

1. Le double refus de rupture du législateur

91 – Identités remarquables. Cette évolution montre le caractère fondateur de la loi Sapin II du 9 décembre 2016. En effet, au-delà du fait que cette loi a créé la notion même de convention judiciaire d'intérêt public, les deux interventions subséquentes d'un législateur différent se placent dans une perspective d'élargissement des dispositions prévues en 2016. Aucune infraction véritablement nouvelle n'a ainsi été prévue, puisque la modification de 2018 s'est contentée de désormais retenir l'infraction principale de fraude fiscale. Ce choix avait été expressément écarté des débats en 2016, l'infraction étant jugée trop grave pour mériter son inclusion dans le mécanisme de la CJIP. Toutefois, l'efficacité et la rapidité du mécanisme pour récupérer des sommes importantes a convaincu la représentation nationale d'introduire un amendement devant le Sénat pour l'étendre à la fraude fiscale.⁸² La loi du 24 décembre 2020 ne procède pas autrement, si ce n'est que les amendements trouvent cette fois leur origine dans la chambre basse du Parlement et visent à étendre la CJIP aux blanchiments de corruption et de trafic d'influence. L'idée est donc une nouvelle fois d'aller au-devant du législateur de 2016 et de compléter son œuvre en conservant le même esprit.

92 – Continuité. Ainsi donc, à deux reprises, le législateur a refusé de rompre avec l'intention qui a présidée à l'instauration du mécanisme. Au final, il est possible de considérer que la rédaction de 2016 était une forme d'expérimentation du mécanisme, qui, devant les acquis de l'expérience, s'élargit de plus en plus. Toutefois, la forme actuelle de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale montre que l'intention du législateur de 2016 est désormais poussée à son maximum, puisque les infractions qui étaient envisagées sont désormais toutes complétées par leur blanchiment. La CJIP, telle qu'en vigueur depuis le 25 décembre 2020, correspond ainsi à l'intention du législateur de la loi Sapin II, quatre ans après, sous une majorité parlementaire différente.

93 – Complétion. L'intention du législateur de 2016 n'est toutefois pas réellement achevée, puisque des incohérences existent du fait de l'inclusion de la fraude fiscale dans la liste des délits pouvant faire l'objet d'une CJIP. En effet, le programme de mise en conformité, également prévu par l'article 131-39-2 du Code pénal, est une peine qui a vocation à s'appliquer pour prévenir la récidive des délits de corruption et de trafic d'influence. Cet outil n'est donc pas adapté pour prévenir la fraude fiscale et le dispositif de la CJIP gagnerait à être étoffé pour mieux prendre en compte cette extension de son champ, car seule l'amende d'intérêt public peut aujourd'hui être prononcée dans un dossier concernant la fraude fiscale.⁸³

2. La perspective d'un agrandissement du champ

⁸² Commission des finances, *Compte-rendu n°128*, Assemblée nationale, 24 juillet 2018, p.57 à 59

⁸³ Bernard Cazeneuve, *Rapport – Pour un droit européen de la compliance*, Le Club des juristes, Novembre 2020, p. 112

94 – Enthousiasme communicatif. La réussite apparente de la convention judiciaire d'intérêt public telle que pensée par l'article 41-1-2 a été saluée par la doctrine et les personnes morales, qui sont satisfaites de trouver un mécanisme analogue au DPA américain en droit français.⁸⁴ Dès lors, un mécanisme limité mais efficace, qui remplit les objectifs que le Gouvernement avait fixé, a vocation à perdurer au sein de l'ordre juridique français. La tentation est toutefois grande d'étendre cette logique à d'autres délits de nature économique, ou même de l'étendre à l'ensemble des délits pour lesquels une personne morale peut être poursuivie.⁸⁵ En effet, un tel outil juridique aux mains des parquets permettrait de résoudre rapidement et facilement la plupart des dossiers, à ceci près que l'intérêt de la CJIP réside dans la conjonction de l'amende d'intérêt public et du programme de mise en conformité. Ce dernier volet n'est en effet pas transposable à l'ensemble des délits puisque son objet reste la lutte contre les atteintes à la probité.

95 – Refus du Conseil constitutionnel. Cette velléité d'extension a toutefois été envisagée par un législateur au siècle dernier. Le gouvernement avait en effet souhaité en 1994 faire une application exacte de l'article 6 du Code de procédure pénale qui dispose depuis 1958 que l'action publique peut être éteinte par voie de transaction en proposant un nouveau mécanisme applicable à tout type d'infraction punie de trois ans d'emprisonnement au plus.⁸⁶ Toutefois, l'opposition parlementaire à ce projet a eu raison de son ambition transversale et seul un mécanisme *a minima* a pu être adopté sous le terme d'injonction pénale.⁸⁷ Le Conseil constitutionnel s'est toutefois saisi de la question et a décidé de censurer le dispositif en estimant que « que le prononcé et l'exécution de telles mesures, même avec l'accord de la personne susceptible d'être pénalement poursuivie, ne peuvent, s'agissant de la répression de délits de droit commun, intervenir à la seule diligence d'une autorité chargée de l'action publique mais requièrent la décision d'une autorité de jugement ».⁸⁸ Cette décision fait toujours office de repère pour le gouvernement, qui en 2016, a été prudent dans la création de la CJIP et a notamment suivi l'avis du Conseil d'État qui estimait que « *nonobstant l'encadrement prévu par le texte, le Conseil d'État a estimé qu'il n'était pas possible d'appliquer à l'ensemble des faits de corruption et de trafic d'influence la procédure envisagée par le Gouvernement.* », reprenant les inquiétudes du Conseil constitutionnel, même malgré l'encadrement strict du champ d'application du mécanisme.⁸⁹ Ainsi, une CJIP élargie de manière générale aux infractions de nature économique ou même à tous les délits, aurait toutes les chances de passer sous les fourches caudines du Conseil d'État et du Conseil constitutionnel.

⁸⁴ Anne Hukkelaas Gaustad, Marie-Agnès Nicolas, « Quelle compatibilité entre intérêt public de la Société et intérêt privé des sociétés ? », *Cahiers de droit de l'entreprise*, 9 / n°2, Lexis Nexis, Mars-Avril 2017, p.32

⁸⁵ Guillaume Daïeff, Ghislain Poissonnier, « Les premiers pas prometteurs de la justice pénale négociée », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 952 / n°38, Lexis Nexis, 17 septembre 2018, p.1648

⁸⁶ Projet de loi relatif à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative : JOAN 1994, n° 1335, p. 8.

⁸⁷ Jocelyne Leblois-Happe, « De la transaction pénale à la composition pénale », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 198 / n°3, Litec, 19 janvier 2000

⁸⁸ Conseil constitutionnel, 2 février 1995, n°95-360 DC

⁸⁹ Conseil d'État, *Avis sur un projet de loi relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique*, 24 mars 2016, n°391.262, p.11

96 – 2020. Dans un rapport publié en novembre 2020, le Club des juristes a eu l’occasion de se pencher sur la convention judiciaire d’intérêt public et son imbrication dans le droit de la compliance. Le rapport fait état de l’efficacité du mécanisme et estime qu’il s’agit d’un outil précieux, puisque le ministère public se l’est rapidement approprié et a peu en faire un usage judicieux depuis 2017. Fort de ce satisfecit donné à la CJIP, le rapport estime qu’une extension à l’ensemble de la délinquance économique et financière des personnes morales était dans la juste suite des choses.⁹⁰

Paragraphe 2. La CJIP environnementale

97 – Bouleversement. Au-delà de précisions sur le mécanisme de la convention judiciaire d’intérêt public, la loi du 24 décembre 2020 a apporté un changement majeur en créant un nouvel article 41-1-3 au Code de procédure pénale étendant le mécanisme de l’article 41-1-2 aux atteintes à l’environnement (A). Cette extension montre toutefois à quel point la CJIP est un mécanisme ancré dans le contexte d’incriminations thématiques, ce qui nécessite de l’adapter en profondeur avant de pouvoir considérer de nouvelles matières (B).

A. Le nouvel article 41-1-3 du Code de procédure pénale

1. La lettre du nouveau dispositif législatif

98 – Structure analogue. La loi du 24 décembre 2020 crée une nouvelle forme de convention judiciaire d’intérêt public car elle modifie le Code de procédure pénale en ajoutant un nouvel article après celui régissant la CJIP en matière économique, l’article 41-1-3.⁹¹ Sur la forme, l’article reprend la structure de l’article 41-1-2 en utilisant les mêmes formulations et procède même par renvoi à ce dernier. En effet, ce nouvel article est muet sur la procédure à suivre pour mettre en œuvre cette nouvelle convention judiciaire d’intérêt public. Le dernier alinéa précise ainsi que la procédure à suivre est celle prévue par les dispositions afférentes à la CJIP Économique y compris en rendant applicable les décrets et circulaires pris pour son application. Ces textes ont été prévus pour le mécanisme de l’article 41-1-2 en prenant en compte les particularités de la lutte contre les atteintes à la probité.

99 – *Ratione materiæ.* Le champ de cette nouvelle CJIP est beaucoup plus large, puisque contrairement à la procédure créée par la loi Sapin II qui se limite à trois infractions particulières, ici, il est question de l’ensemble des délits prévus par le Code de

⁹⁰ Bernard Cazeneuve, *Rapport – Pour un droit européen de la compliance*, Le Club des juristes, Novembre 2020, p. 112-113

⁹¹ Loi n°2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée – Article 15

l'environnement ainsi que des infractions connexes. Le législateur a toutefois pris la peine d'exclure les crimes et délits contre les personnes prévus par le livre II du Code pénal du bénéfice d'une telle convention. Les délits pouvant faire l'objet d'une convention sont donc nombreux et cette liste peut être modifiée sans qu'une lettre de l'article 41-1-3 ne soit altérée. Il est désormais possible de conclure une CJIP pour des infractions comme l'atteinte à la biodiversité, la destruction d'espèces protégées ou de leur habitat, l'introduction d'espèces exogènes, la pollution des eaux ou encore l'exploitation irrégulière d'une installation classée pour la protection de l'environnement (ICPE).⁹² Cette liste n'est toutefois pas exhaustive, puisque les infractions prévues par le Code de l'environnement sont variées et touchent de multiples situations. Il est d'ailleurs intéressant de noter que l'article 41-1-3 du Code de procédure pénale prévoit la possibilité que la convention puisse porter sur plusieurs délits à la fois, signe que les situations envisagées par le législateur recouvrent parfois plusieurs infractions. Néanmoins, le législateur s'est arrêté pour le moment à ce seul Code de l'environnement, alors que le Code forestier, le Code rural et de la pêche maritime ainsi que le Code minier sont également le siège d'infractions à l'environnement.

100 – 180-3. La CJIP environnementale maintient également ce qui faisait la spécificité de la CJIP originelle : le recours à cette mesure au stade de l'information judiciaire. Particularité unique parmi les alternatives aux poursuites pénales, celle-ci permet à la CJIP de remplir son office à tous les stades de la procédure pénale précédant l'ordonnance de règlement. Le nouvel article 180-3 du Code de procédure pénale procède de la même façon que l'article 41-1-3 en renvoyant à l'article 180-2, applicable en matière de CJIP Économique. La CJIP environnementale conclue au stade de l'instruction bénéficie donc du même statut que celle signée au stade de l'enquête puisque l'exigence de reconnaissance des faits et d'acceptation de la qualification pénale retenue a été supprimée par l'article 14 de la même loi.

2. Les motivations du législateur

101 – *Ratio legis.* L'idée derrière l'extension de la CJIP est de transposer le succès rencontré par le mécanisme issu de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale. En effet, la volonté du législateur est d'obtenir un règlement rapide à travers l'imposition d'un programme de mise en conformité, obtenir la réparation du préjudice écologique et le versement d'une amende d'intérêt public.⁹³ Il est ainsi aisé de déceler l'intérêt de recourir à la CJIP en matière de justice environnementale, puisque permettre la réparation du préjudice écologique dans les meilleurs délais est l'unique solution pour permettre de minimiser les atteintes à l'environnement et aux écosystèmes. La célérité est donc l'un des aspects que ce mécanisme procédural entend privilégier.

⁹² Articles L.415-3, L.411-1, L.432-10, L.216-6, L.432-2 et L.514-11 du Code de l'environnement

⁹³ Kami Haeri, Valérie Munoz-Pons, Malik Touanassa, « Spécialisation de la justice pénale environnementale : retour sur la loi du 24 décembre 2020 », *Dalloz actualité*, 13 janvier 2021

102 – Autre objectif. Un autre aspect important est le fait que la justice pénale environnementale ne soit pas adaptée pour réprimer efficacement ces atteintes. Les amendes prononcées sont rares et souvent d'un montant peu élevé au regard des faits commis.⁹⁴ La CJIP entend donc changer cet état de faits en permettant de dépasser le quantum prévu par le Code de l'environnement et en fixant l'amende en fonction des avantages retirés et du chiffre d'affaires de la personne morale. Parallèlement à l'introduction de cette nouvelle alternative aux poursuites, le projet de loi Climat et Résilience entend durcir la répression des atteintes à l'environnement, signe de l'intention du législateur de mieux les prendre en compte.⁹⁵

103 – Efficacité, vecteur de réforme. Si l'introduction de cette CJIP est voulue pour des raisons d'efficacité, le même article 15 de la loi du 24 décembre 2020 prévoit la création de pôles régionaux chargés de l'enquête, la poursuite, l'instruction et les jugements des délits susceptibles de faire l'objet d'une convention selon les termes de l'article 41-1-3. Leur champ de compétence est toutefois plus large, puisque les infractions présentes dans le Code forestier, le Code rural et de la pêche maritime ainsi que le Code minier en relèvent.⁹⁶ Ces nouvelles CJIP ont donc vocation à être conclues par des parquets spécialisés dans la lutte contre les atteintes à l'environnement, sur une forme décentralisée de parquet national financier, ce qui est un gage d'efficacité dans le traitement de ces infractions parfois complexes.

B. La transposition d'un mécanisme à une nouvelle matière

104 – Traduction. Tout l'enjeu de la création de cette nouvelle CJIP est de réussir la transposition d'un mécanisme qui fonctionnait pour un autre type de délinquance à une nouvelle matière. En effet, il ne peut être ici question de copier le programme de mise en conformité prévu à l'article 131-39-2 du Code pénal, car celui-ci traite de la lutte contre la corruption et le trafic d'influence. De plus, recourir à l'expertise de l'Agence française anticorruption ne paraît pas être opportun pour juguler les atteintes à l'environnement. C'est ainsi que l'autorité chargée de mettre en œuvre et d'apporter son expertise à la convention est le ministère de la Transition écologique et solidaire. M. Jean-Baptiste Perrier a pu critiquer le choix de ce recours puisqu'il ne s'agit pas d'une entité dédiée à la lutte contre ces atteintes. L'AFA peut ainsi apporter une expertise indépendante en matière de lutte contre les atteintes à la probité puisqu'il s'agit du cœur de sa mission. Elle est également chargée de mettre au point des guides des pratiques à suivre pour lutter contre la survenance de celles-ci, ce qui n'est pas le cas des services du Ministère. De même, l'imprécision des textes sur le contenu du programme de mise en conformité ne

⁹⁴ Jean-Baptiste Perrier, « La convention judiciaire pour les infractions environnementales : vers une compliance environnementale », *Recueil Dalloz*, 2020, p.396

⁹⁵ Pierre Januel, « Loi Climat : l'Assemblée veut durcir la répression des délits environnementaux », *Dalloz actualité*, 30 mars 2021

⁹⁶ Loi n°2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée – Article 15

permet pas réellement de savoir s'il s'agit d'un outil adapté à la lutte contre les atteintes à l'environnement.⁹⁷

105 – Pas de concrétisation. Au moment de la rédaction de ces lignes, aucune convention judiciaire d'intérêt public n'a été conclue au visa de l'article 41-1-3 du Code de procédure pénale. La loi du 24 décembre 2020 n'a été promulguée que depuis cinq mois, le projet de loi a toutefois passé près d'un an en examen au Parlement, ce qui aurait pu permettre aux parquets de commencer la négociation ou d'identifier les dossiers qui pourraient bénéficier de cette alternative aux poursuites. Il n'est toutefois pas surprenant que ce soit le cas puisque la première CJIP n'a pu être conclue que près d'un an après l'entrée en vigueur de la loi Sapin II. Une autre raison serait à chercher du côté de la mise en place des pôles spécialisés, qui émanent de la même loi que l'extension de la CJIP aux délits environnementaux. Puisque le domaine de cette CJIP recouvre une partie de leur champ de compétence, il est normal qu'aucune traduction concrète n'ait pu être observée en un délai si court. En effet, pour la CJIP Économique, le PNF avait été créé par la loi organique du 6 décembre 2013, soit 3 ans avant la création du mécanisme, ce qui avait laissé le temps aux magistrats de s'habituer à leurs nouvelles attributions.

106 – *Imprimatur.* Chargé de donner son avis sur le projet de loi présenté par le gouvernement, le Conseil d'État a repris son argumentation de son avis du 24 mars 2016, à savoir que les procédures d'alternatives aux poursuites devaient être limitées aux infractions de moindre importance, de manière à permettre à la procédure pénale de continuer à remplir son office de manière efficace. Toutefois, les mêmes causes n'entraînent pas toujours les mêmes conséquences puisque le Palais Royal donne cette fois-ci un avis positif au projet du Gouvernement, alors que celui-ci est plus étendu que le projet soumis en 2016, signe que les mœurs commencent à évoluer sur le sujet de la justice pénale négociée. Le Conseil d'État estime même cette fois-ci que « *la convention d'intérêt public est de nature à contribuer à assurer une plus grande effectivité et un meilleur respect des prescriptions du code de l'environnement* », ce qui témoigne d'une méfiance moindre quant aux mécanismes provoquant l'extinction de l'action publique sans passer devant une juridiction de jugement.⁹⁸

107 – *Plus ultra.* Dès lors, si l'extension à la délinquance environnementale était un succès, faudrait-il étendre la convention judiciaire d'intérêt public à l'ensemble de la délinquance des personnes morales ? Comme évoqué *supra*, le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État sont aujourd'hui les principaux obstacles à la généralisation d'un mécanisme de transaction pénale. Toutefois, l'exemple de la CJIP environnementale montre que la Haute juridiction administrative est moins réticente à admettre le recours à la justice pénale négociée. La confiance entre les acteurs est toutefois la condition *sine qua non* pour pouvoir développer le recours cette nouvelle forme de justice. Le droit britannique et le droit américain pérennisent la justice pénale négociée par le principe d'égalité des armes entre le parquet et la défense. Le droit français ne disposant pas d'un tel principe, l'indépendance du parquet paraît alors être une nécessité pour assurer un

⁹⁷ Jean-Baptiste Perrier, « La convention judiciaire pour les infractions environnementales : vers une compliance environnementale », *Recueil Dalloz*, 2020, p.396

⁹⁸ Conseil d'État, *Avis sur un projet de loi relatif au Parquet européen et à la justice pénale spécialisée*, 23 janvier 2020, p.6 à 8

avenir aux mécanismes de justice pénale négociée et à la CJIP plus particulièrement. La confiance ne se décrète pas, et seul le temps qui passe permettra aux acteurs de se découvrir et de se faire mutuellement confiance, nous permettant alors d'aller plus loin dans la justice pénale négociée.⁹⁹

⁹⁹ Jean-Pierre Mignard, « Dossier thématique – Convention judiciaire d'intérêt public : Une confiance à bâtir », *Revue des juristes de Sciences Po*, 11 / n°16, Lexis Nexis, 25 janvier 2019, p.72 à 76.

Section 2. Les perspectives d'évolution de l'implication des personnes physiques

108 – *Punctum saliens*. Nous avons eu l'occasion de voir que la convention judiciaire d'intérêt public est une alternative aux poursuites dont le champ évolue au fil du temps, avec pour dernière nouveauté la création de l'article 41-1-3 du Code de procédure pénale. La doctrine et les acteurs de la mise en œuvre de la CJIP commencent à entrevoir une nouvelle frontière pour cette convention : le sort des personnes physiques.¹⁰⁰ Si la tentation est de plus en plus grande ces derniers temps d'étendre la convention judiciaire d'intérêt public aux personnes physiques (Paragraphe 1), le législateur de 2016 avait toutefois de bonnes raisons de les exclure du mécanisme, qui n'a de raison d'être qu'en présence d'une personne morale (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. La tentation d'une réforme

109 – Palais Royal. Dans son avis du 24 mars 2016, le Conseil d'État n'était pas favorable à la création d'un outil procédural conduisant au traitement différencié des personnes physiques et des personnes morales pour les mêmes faits infractionnels. C'est ainsi que deux tendances ont émergé pour régler la question des personnes physiques. La première, concrétisée par la représentation nationale, conduisait à systématiser le recours à la composition pénale pour les personnes physiques impliquées (A). La seconde, d'essence plus radicale, venait étendre la CJIP aux personnes physiques (B).

A. L'amendement CL117 et le recours systématique à la composition pénale

110 – *Ex æquo*. Le simple fait que la CJIP ne soit un outil procédural qui ne s'adresse qu'aux personnes physiques est un point saillant sur lequel plusieurs acteurs ont eu l'occasion d'intervenir. Dans son avis portant sur le projet qui deviendra la loi du 9 décembre 2016, le Conseil d'État a formulé cette inquiétude en ces termes : « *dès lors que cette procédure ne serait applicable qu'aux seules personnes morales, il n'apparaît pas qu'il soit dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice et dans celui des victimes d'instituer, pour l'ensemble des faits de corruption et de trafic d'influence, une voie procédurale impliquant un traitement judiciaire différent* ». ¹⁰¹

111 – *Prima facie*. Il est possible de considérer que la création d'un outil procédural visant à faire disparaître la déclaration de culpabilité pour un type de personne mais pas pour l'autre serait un vecteur d'iniquité. En effet, si une personne morale pourrait échapper à une déclaration de culpabilité dans une affaire de corruption d'agent public

¹⁰⁰ Pauline Dufourq, Capucine Lanta de Bérard, « Justice négociée : quel sort pour les personnes physiques ? », Dalloz actualité, 9 septembre 2019

¹⁰¹ Conseil d'État, *Avis sur un projet de loi relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique*, 24 mars 2016, p.11

étranger, les dirigeants sociaux restent eux soumis à la rigueur d'une procédure pénale et à l'opprobre d'une déclaration de culpabilité. Du fait de l'importance des conséquences de celle-ci, une telle différence paraît difficilement praticable et même être un obstacle à la conclusion d'une CJIP puisque cela empêcherait les dirigeants sociaux de collaborer à une enquête qui, *in fine*, conduirait à l'engagement de leur responsabilité personnelle. Il s'agit d'autant plus d'un obstacle à la collaboration des personnes morales que la signature d'une convention constitue une reconnaissance des faits, non de culpabilité, ce qui compliquera la tâche du dirigeant social devant se défendre personnellement devant la juridiction répressive.¹⁰²

112 – Débats parlementaires. Au nom de ce principe d'égalité entre les personnes dans une même affaire, la rapporteure du projet qui deviendra la loi du 24 décembre 2020, Mme Naïma Moutchou, a déposé un amendement au texte adopté par le Sénat devant la commission des lois de l'Assemblée nationale. Cet amendement CL117 entendait systématiser le recours au mécanisme de la composition pénale, prévu par l'article 41-2 du Code de procédure pénale, par le ministère public pour régler le cas des personnes physiques mises en cause. L'idée de la rapporteure était ici de rendre le dispositif de la CJIP plus cohérent, en réglant par une transaction le sort de toutes les personnes impliquées dans une même affaire. Aux yeux de la députée, la composition pénale serait une procédure équivalente à la convention judiciaire d'intérêt public pour les personnes physiques.¹⁰³

113 – Opposition. Le garde des Sceaux, M. Éric Dupond-Moretti, s'est exprimé en défaveur de cette proposition de la majorité parlementaire, estimant qu'il est crucial que le ministère public puisse disposer du droit d'option pour pouvoir régler au mieux des situations qui ont vocation à ne pas toutes être du même degré de gravité. Il est donc important que des poursuites classiques puissent être engagées lorsque les faits paraissent le mériter. De surcroît, le choix de systématiquement recourir à la composition pénale trouve ses limites dans le fait que le mécanisme est réservé aux délits de faible importance puisque seuls ceux dont la peine d'emprisonnement n'excède pas cinq ans peuvent en faire l'objet. La convention judiciaire d'intérêt public pouvant concerner des délits punis au maximum de 10 ans d'emprisonnement, le choix de limiter la réponse du parquet à l'égard des personnes physiques à la composition pénale est ainsi peu opportun. Enfin, l'extension récente par l'article 41-3-1 A du Code de procédure pénale de la composition pénale aux personnes morales montre que le mécanisme ne correspond pas aux mêmes logiques que la CJIP.¹⁰⁴

114 – Mort d'une idée. Devant les arguments du garde des Sceaux, Mme Naïma Moutchou a retiré sa proposition qui n'a donc pas pu être intégrée à la loi du 24 décembre 2020. En l'état du droit actuel, le ministère public conserve toujours un large principe

¹⁰² William Feugère, « Loi Sapin 2 et nouvelles responsabilités : un changement de paradigme ? », *Actualité Juridique Pénal (AJ Pénal)*, Dalloz, 2018, p.553

¹⁰³ Commission des lois, *Compte-rendu n°26*, Assemblée nationale, 24 novembre 2020, p.17

¹⁰⁴ *Idem*, p. 17 et 18

d'opportunité en disposant des trois options pour régler le sort des personnes physiques : absence de poursuites, alternatives aux poursuites et poursuites classiques.¹⁰⁵

B. L'extension pure et simple de la CJIP aux personnes physiques

115 – Idée au long cours. Malgré l'échec de l'introduction de la composition pénale comme pendant de la convention judiciaire d'intérêt public, une autre idée avancée pour régler la différence de traitement entre les personnes morales et les personnes physiques serait d'étendre la CJIP aux personnes physiques, purement et simplement.¹⁰⁶

116 – Avis de l'AFA. Le directeur de l'Agence française anticorruption, M. Charles Duchaine, au cours d'une audition devant la représentation nationale, a proposé que les personnes physiques puissent bénéficier de la CJIP conclue par la personne morale. Il estime en effet que le cadre juridique actuel est un frein important à la collaboration de plusieurs entreprises, qui seraient prêtes à le faire en cas d'extension de la convention. Ce choix pourrait réduire l'aléa auquel les dirigeants sociaux sont soumis, car en collaborant avec les autorités pour réduire la pénalité subie par l'entreprise, ils pourraient bien déclencher des poursuites à leur encontre qui n'auraient pas eu lieu si l'entreprise n'avait pas elle-même apporté son concours à l'enquête.¹⁰⁷ En tant qu'acteur essentiel d'une CJIP, l'avis de l'AFA est un soutien de poids pour les avocats d'une extension pure et simple du domaine de la CJIP.

117 – Difficultés de traduction. Toutefois, l'ajout de la personne physique dans le cadre d'une convention judiciaire d'intérêt public paraît difficile à réaliser en l'état du droit. En effet, selon la lettre de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale, la CJIP est un dispositif pensé uniquement pour les personnes morales et ne prend pas en compte les personnes physiques impliquées dans une même affaire. C'est ainsi que l'amende d'intérêt public est plafonnée par le chiffre d'affaires de l'entreprise, référentiel difficilement applicable à une personne physique. De plus, le programme de mise en conformité est certes un outil puissant pour empêcher la récidive au sein d'une personne morale, mais il n'est pas adapté au cas des personnes physiques elles-mêmes. Il est difficile d'imaginer qu'une personne physique mette en place sur elle-même une procédure d'alerte pour signaler en interne les comportements manquants à l'exigence de probité imposée par la loi. Au-delà de cette comparaison par l'absurde, la CJIP est un mécanisme pensé pour les personnes morales, puisque ce sont elles qui concentrent la plupart des atteintes à la loi en matière de délinquance économique et financière.

118 – Avis favorable. La CJIP crée un certain nombre de difficultés pour le dirigeant social personnellement mis en cause devant une juridiction pénale, puisque la preuve aura été apportée, non pas par le ministère public, mais par l'entreprise dont il avait la

¹⁰⁵ Loi n°2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée – Article 14

¹⁰⁶ Sophie Scemla, Esther Nouchy, « La convention judiciaire d'intérêt public : une réelle avancée ou un danger pour les entreprises et leurs dirigeants ? », *Option Droit & Affaires*, Option Finance, 28 avril 2019, p.28 et 29

¹⁰⁷ Pierre Januel, « L'AFA défend son bilan et suggère des évolutions », *Dalloz actualité*, 8 avril 2021

direction, ce qui peut être le signe d'un alourdissement des sanctions à venir à l'encontre des dirigeants sociaux mis en cause.¹⁰⁸ Le rapport rédigé par l'ancien Premier ministre M. Bernard Cazeneuve est lui également favorable à l'extension de la CJIP aux personnes physiques, au nom de la cohérence du règlement des affaires. Toutefois, précaution est de mise car si le Premier ministre en place lors de la promulgation de la loi Sapin II se félicite de son efficacité, il prend acte du fait que la CJIP est un instrument en forte rupture avec la tradition française. Il estime ainsi que l'extension aux personnes physiques ne pourra se faire qu'à long terme, car les esprits des citoyens ne seraient pas prêts à l'adoption d'une procédure qui pourrait être vue comme un moyen de payer pour échapper aux poursuites pénales.¹⁰⁹

119 – Penser une solution nouvelle. Devant ces difficultés, à la fois d'ordre juridique et d'ordre politique, une solution pourrait être de réfléchir à un mécanisme original permettant de reprendre l'esprit de la convention judiciaire d'intérêt public en l'adaptant aux spécificités liées à la répression des personnes physiques. En effet, il paraît difficilement conciliable de choisir la voie de la négociation pour la personne morale et de renvoyer la personne physique devant une juridiction de jugement. La CRPC ne paraît pas être un outil adapté pour résoudre ce problème, car en cas d'échec la personne physique se trouve renvoyée devant la juridiction de jugement, qui certes ne doit pas tenir compte de ce plaider-coupable, mais qui a un impact indéniable sur le reste de la procédure, surtout lorsque l'affaire est fortement médiatisée comme dans le cas de M. Vincent Bolloré. Pour certains auteurs, l'avenir et l'attrait de la CJIP dépendront du cas réservé aux personnes physiques impliquées dans une même affaire, un mécanisme spécifique préservant l'absence de déclaration de culpabilité serait pour eux le meilleur compromis.¹¹⁰

Paragraphe 2. Le sens de la CJIP sans personne physique

120 – Malgré la tempête. Ces velléités de réforme d'un mécanisme entré dans le droit il y a seulement quatre ans ne doivent pas faire perdre de vue la *ratio legis* qui a présidé à cette introduction, fruit d'un compromis entre les impératifs de la justice pénale et l'intérêt de la personne morale mise en cause (A). Toutefois, la CJIP – et plus largement la justice pénale négociée dans son ensemble – ne doit pas être le vecteur de l'impunité à la fois pour les personnes morales et les personnes physiques concernées (B).

A. La raison d'être de la CJIP ou les arguments de ne pas l'altérer

¹⁰⁸ Sophie Scemla, Esther Nouchy, « La convention judiciaire d'intérêt public : une réelle avancée ou un danger pour les entreprises et leurs dirigeants ? », *Option Droit & Affaires*, Option Finance, 28 avril 2019, p.29

¹⁰⁹ Bernard Cazeneuve, *Rapport – Pour un droit européen de la compliance*, Le Club des juristes, Novembre 2020, p.111 et 112

¹¹⁰ Astrid Mignon Colombet, « Quel avenir pour la convention judiciaire d'intérêt public ? », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 84 / n°2, Lexis Nexis, Avril 2021, p.18 et 19

121 – Loi Sapin II. Le système hérité de la loi du 9 décembre 2016 repose sur un minutieux compromis entre les intérêts de la Justice et ceux de la personne morale mise en cause. En effet, l'idée est d'économiser les ressources du service public de la justice pour ne pas se lancer dans des enquêtes complexes sans garantie de pouvoir aboutir à une condamnation de la personne morale in fine. Cet aspect est garanti par la participation de l'entreprise mise en cause à l'enquête, ce qui permet d'aller bien plus vite que dans le cas d'une procédure classique. Pour la société, l'intérêt est de pouvoir échapper à une condamnation, et donc de pouvoir continuer d'accéder aux marchés publics, plus particulièrement aux appels d'offres internationaux. Une condamnation par une juridiction pénale exclut l'entreprise condamnée des marchés publics, qui représentent souvent des marchés importants pour les sociétés susceptibles de commettre ces faits. L'idée est donc de ne pas sanctionner trop lourdement par une perte conséquente de chiffre d'affaires la personne morale et donc d'éviter que cela mette son existence en péril.¹¹¹

122 – Incohérences. Le principal obstacle à l'extension pure et simple de la CJIP aux personnes physiques est le fait que les mesures qu'elle rend possible ne puissent pas s'appliquer. Il est en effet peu aisé d'imposer un programme de mise en conformité pour réduire la récurrence des atteintes à la probité. Les actions qu'un tel programme permet de mettre en œuvre ne sont en effet pas de nature à pouvoir s'appliquer aux personnes physiques : il est en effet difficile de créer un code de conduite ou de créer des procédures de contrôle comptable pour une personne physique. L'essence du programme de mise en conformité est donc de s'appliquer exclusivement aux personnes morales, d'autant plus qu'il ne s'applique qu'en cas de CJIP concernant la corruption ou le trafic d'influence, pas en cas de fraude fiscale. Son extension est donc impossible pour les personnes physiques. Également, une difficulté plus importante émerge à la lecture des dispositions régissant l'amende d'intérêt public. Celle-ci est plafonnée à 30% du chiffre d'affaires moyen annuel de la personne morale, ce qui rend sa transposition à nouveau impossible aux personnes physiques. Celles-ci ne génèrent pas à proprement parler de chiffre d'affaires, ce qui empêche l'application de l'amende d'intérêt public. Ce mécanisme étant l'atout principal de la CJIP pour les pouvoirs publics, sans lui, le mécanisme perdrait de son intérêt.¹¹²

123 – Chaque chose à sa place. Le fait que l'amende d'intérêt public sorte des limites imposées par les différentes incriminations est ce qui fait la particularité de la CJIP, en permettant d'adapter le montant de l'amende aux capacités financières de l'entreprise, parfois sans commune mesure avec les prévisions du législateur. Quant au référentiel utilisé pour quantifier les amendes en droit pénal, il est celui d'une personne physique. Ainsi, il est tout à fait possible de l'appliquer pour pouvoir déterminer le montant d'une éventuelle amende, parfois augmentée par le profit retiré de l'infraction. Dès lors, la

¹¹¹ Marc Segonds, « De l'intérêt (privé) d'agréer une CJIP, consécutivement à un fait de corruption », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 233 / n°6, Lexis Nexis, Décembre 2020

¹¹² Julien Lagoutte, « Joyeux Noël ? Regard sur le chapitre V de la loi du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée », *Droit pénal*, 5 / n°2, Lexis Nexis, Février 2021, p.15

spécificité de la CJIP disparaît et les mécanismes d’alternatives aux poursuites ou au jugement existants retrouvent leur intérêt, ce qui fait que la première n’a de sens que pour les personnes morales.

124 – Position du PNF. Interrogé sur la suggestion du directeur de l’AFA d’étendre la convention judiciaire d’intérêt public aux personnes physiques, le procureur de la République financier, M. Jean-François Bohnert, s’y oppose. En effet, l’exemple de l’affaire Bolloré montre que si la CJIP venait à intégrer le sort des personnes physiques, c’est l’ensemble de l’accord qui serait exposé à un refus de validation de la part du juge, là où aujourd’hui, seul le véhicule concerné risque de ne pas être homologué. La CJIP a également pour particularité de ne pas être inscrite au casier judiciaire, contrairement à la CRPC ou à la composition pénale. Il s’agit donc d’une mesure moins sévère, là où les juges ont refusé des alternatives considérées comme plus strictes car seul le procès pénal permettait de remédier à cela. Au contraire, pour éviter que le cas du 26 février 2021 ne se reproduise, il conviendrait de réduire les pouvoirs du juge, qui s’occuperait alors de vérifier l’intégrité des consentements et du respect des conditions prévues par la loi et n’interférerait plus avec le choix d’opportunité de recourir à cette mesure.¹¹³ Une telle évolution risquerait toutefois de ne pas passer le contrôle de constitutionnalité *a priori* opéré par le Conseil constitutionnel, puisque la décision de 1995 critiquait justement l’absence d’intervention du magistrat du siège, qui, réduit à portion congrue, ne remplirait pas un rôle effectif. La forme actuelle de la CJIP répond en fait à un équilibre tripartite, puisqu’en plus de l’entreprise mise en cause et de l’État, il faut y ajouter les grands principes de la procédure pénale, qui ne sauraient être totalement remis en cause par un mécanisme si récent.

B. Le risque de l’impunité

125 – Nécessité du procès pénal. Comme le Conseil d’État a pu le rappeler dans ses avis en 2016 et 2020, la procédure de transaction en tant que mode d’extinction de l’action publique ne peut concerner que des infractions de faible gravité et il serait impossible de l’étendre de manière générale à l’ensemble des délits ou même y inclure les crimes. Le procès pénal, dans ce qu’il comporte de symbolique et de nécessaire pour l’ensemble de la République, ne peut donc être éludé dans tous les cas. La justice participe aussi à la restauration de la paix publique et à la prévention de la récidive à travers les principes de publicité des audiences. La validation par le juge n’est pas en elle-même suffisante pour réaliser ces objectifs, c’est pourquoi le procès reste nécessaire dans les cas les plus graves.¹¹⁴¹¹⁵

126 – Affaire Bolloré. L’audience du 26 février 2020 devant le Tribunal judiciaire de Paris témoigne de la vigilance des magistrats du siège face aux choix des parquets quant

¹¹³ Pierre Januel, « Faut-il faire évoluer la CJIP ? », *Dalloz actualité*, 12 avril 2021

¹¹⁴ Conseil d’État, *Avis sur un projet de loi relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique*, 24 mars 2016

¹¹⁵ Conseil d’État, *Avis sur un projet de loi relatif au Parquet européen et à la justice pénale spécialisée*, 23 janvier 2020

à leurs modes de règlement des affaires. Si la convention judiciaire d'intérêt public conclue par les sociétés Bolloré SE et Financière de l'Odet SE ont été validées par la première vice-présidente du tribunal, les CRPC consenties par les dirigeants sociaux de ces deux personnes morales ont quant à elles été refusées. Mme Isabelle Prévost-Desprez a en effet estimé que les faits qui lui étaient soumis méritaient un procès pénal et ne pouvaient être réglés par la voie d'une transaction. Le juge entend donc exercer un contrôle sur l'opportunité du recours à la CJIP, de la même manière que les CRPC ont pu être rejetées, si bien que le juge se pose en garant du respect de l'intérêt public.¹¹⁶

130 – Organiser l'impunité. Lors des débats ayant conduit à l'adoption de la loi du 24 décembre 2020, plusieurs députés ont déposé un amendement visant à supprimer entièrement le mécanisme de la CJIP. Pour eux, il s'agit d'un mécanisme de confort, visant à éviter l'opprobre de la déclaration de culpabilité moyennant un chèque important. La publicité des lignes directrices pourrait même conduire à une budgétisation du risque encouru par la société, ce qui ne serait pas acceptable. Enfin, la procédure pénale classique offre des garanties de légitimité et permet d'assurer le soutien de la population.¹¹⁷ L'ancien Premier ministre, M. Bernard Cazeneuve, partage ce constat mais ne tire pas les mêmes conséquences. Si les députés souhaitent supprimer le mécanisme, il souhaite lui le stabiliser en le laissant s'ancrer dans la pratique sur le long terme avant de l'approfondir et de l'étendre.¹¹⁸ Ce risque d'un sentiment d'une organisation de l'impunité est donc bien réel, même si les circulaires et les lignes directrices sont claires sur le sujet : il n'est pas possible de conclure une CJIP avec une personne morale qui en a déjà bénéficié pour des faits de même nature.¹¹⁹

131 – Sens de la déclaration de culpabilité. La justice pénale imposée reste malgré tout la manifestation du pouvoir de l'État – *l'imperium*. Ainsi, la procédure pénale reste le meilleur exemple de la force étatique et de la supériorité de l'intérêt général, contre les intérêts privés d'une personne morale. La déclaration de culpabilité reste une manifestation du fait que la société sanctionne une violation d'une norme de vie commune. Dans la conception française de l'État, il est impossible de se passer d'une telle manifestation, même si les procédures de justice pénale négociée tendent à se développer, notre pacte commun ne saurait s'adapter au modèle américain, où l'État ne dispose pas d'armes supplémentaires par rapport au mis en cause au nom du principe d'égalité des armes. La déclaration de culpabilité reste donc un fondement de la procédure pénale française que la convention judiciaire d'intérêt public ne saurait remettre en cause.¹²⁰

¹¹⁶ Rachel Scott, Roxane Best, « Le contrôle du juge sur la convention judiciaire d'intérêt public », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 93 / n°3, Lexis Nexis, Juin 2019, p.20 à 22

¹¹⁷ Commission des lois, Compte-rendu n°26, *Assemblée nationale*, 24 novembre 2020, p.15 et 16

¹¹⁸ Bernard Cazeneuve, *Rapport – Pour un droit européen de la compliance*, Le Club des juristes, Novembre 2020, p.111-112

¹¹⁹ DACG, *Circulaire du 31 janvier 2018*, Ministère de la Justice, p.16

¹²⁰ Philip Milburn, « De la négociation dans la justice imposée », *Négociations*, De Boek Supérieur, 2004, p.27-38

CONCLUSION

**Un horizon : la sortie de la justice pénale des
prétoires**

132 – Indéniable. Si la convention judiciaire d'intérêt public est la tentative la plus avancée de faire entrer la transaction pénale dans le droit français, il n'est nullement question qu'elle en soit la panacée. Dépourvue d'ambition générale, son histoire ne peut se comprendre sans se référer à celle de la justice pénale négociée en France. Celle-ci se développe depuis la fin du XX^e siècle (I), mais le pays de Racine ne se trouve pas au niveau de celui d'Ernest Hemingway, là où la vaste majorité des affaires se règlent par la négociation (II). Si le développement de la négociation en matière pénale en France ne s'est pas encore heurté à un écueil rédhibitoire, la question de l'indépendance du parquet finira par l'empêcher au-delà d'un certain seuil, peut-être d'ores et déjà atteint (III).

I. Le tournant du siècle, ou l'intérêt du législateur pour la justice pénale négociée

133 – Frilosité. Depuis l'échec de la transaction pénale de 1995, les pouvoirs publics se montrent très frileux à l'idée d'implanter des mécanismes de justice pénale négociée. Les créations sporadiques au fil des années 2000 d'outils comme la transaction par OPJ ne viennent pas bousculer cet état de faits, lié au caractère exogène pour le droit français de la justice pénale négociée.

134 – Nouvel essai. La convention judiciaire d'intérêt public est une nouvelle tentative pour le législateur de penser la justice pénale négociée, 21 ans après l'échec de la transaction pénale. Si le Conseil d'État a initialement accueilli cette nouveauté défavorablement, l'extension de 2020 à la délinquance environnementale n'a pas subi le même sort et a reçu un avis positif du Palais Royal. Dès lors, le législateur pourrait être tenté de pousser son avantage plus loin en étendant la CJIP ou en créant de nouveaux mécanismes. Il a décidé de le faire en partie en étendant la mesure de composition pénale aux personnes morales par la loi du 23 mars 2019.

135 – Principe transcendant. Ces 27 dernières années nous montrent donc que le développement de la justice pénale négociée est un principe continu qui ne connaît pas les affres du changement de majorité parlementaire. En effet, peu importe la couleur politique, puisque de nouveaux mécanismes procéduraux ont pu voir le jour et étendre le champ de cette pratique aux antipodes de la tradition juridique française. Rien ne laisse aujourd'hui penser que cette logique va connaître un coup d'arrêt et il apparaît que cette logique suit le sens de l'histoire.

II. L'exemple étasunien ou la négociation comme mode principal de règlement des affaires

136 – L'herbe est toujours plus verte ailleurs. La tradition juridique romano-germanique implique la présence d'un État qui cherche à affirmer sa supériorité et la prévalence de l'intérêt général par ces fins. La justice pénale est l'un des secteurs dans lequel l'autorité de l'État est susceptible de s'affirmer le plus et a très tôt été un outil privilégié pour légitimer et affirmer sa puissance. Les États-Unis d'Amérique

n'appartiennent pas à cette famille de droit romano-germanique et trouvent leurs racines dans la *common law* anglo-saxonne.

137 – Par-delà l’océan. La justice pénale américaine ne puise pas dans la même source que la justice française. L’État ne dispose pas de faveur procédurale et doit se battre avec les mêmes armes que le mis en cause, car on ne saurait concevoir un rapport de force déséquilibré. Ce principe d’égalité des armes fait que le *district attorney (D.A.)* ou *l’U.S. attorney* ne disposent pas de pouvoir supplémentaire par rapport à l’avocat de la défense. Il en va de même de l’autre côté de la Manche, toutefois sous une forme légèrement différente, le *Crown Prosecution Service (CPS)* ne dispose pas de privilège du fait de son appartenance au ministère public. Cette égalité des armes permet une mise en place plus aisée de la justice pénale négociée.

138 – Diversité. Depuis le *Foreign Corrupt Practices Act of 1977*, permettant l’utilisation du *deferred prosecution agreement (DPA)*, d’autres mécanismes comme le *non-prosecution agreement* ont vu le jour pour permettre d’accroître le recours à ces mécanismes et de diminuer le nombre d’affaires renvoyées devant un tribunal. Cette volonté d’éviter le recours au procès s’explique par une volonté de réduire la dépense publique fondée sur le *new public management*, puisque chaque procès aux États-Unis d’Amérique doit recourir à un jury, selon les termes du sixième amendement à la Constitution, ce qui n’est pas sans un certain coût.¹²¹ Aujourd’hui, entre 94 et 96 % des affaires font l’objet d’une négociation entre le procureur et le mis en cause, ce qui permet de réduire à portion congrue le nombre d’hypothèses dans lesquelles un procès aura lieu. Là-bas, la justice pénale négociée a supplanté la justice pénale imposée et les peines sont l’objet d’une négociation entre un auteur des faits et les membres du ministère public. Le modèle de réponse pénale américaine semble efficace au regard de cet indicateur, mais la tradition française paraîtrait s’accommoder difficilement d’un taux de négociation aussi important, tant le recours à *l’imperium* paraît indissociable de la procédure pénale. Si les États-Unis d’Amérique paraissent avoir sorti la justice des prétoires, la France ne paraît prête à franchir ce pas.

III. Un écueil français : la question de l’indépendance du ministère public

139 – Aboutissement. Les avancées actuelles de la justice pénale négociée poussent tout de même les auteurs à élargir leur réflexion sur le sujet. En effet, la convention judiciaire d’intérêt public représente un mécanisme abouti de négociation pénale et son champ pourrait être amené à s’étendre. Le procureur de la République financier a estimé que le mécanisme devait évoluer pour réduire la place accordée au juge lors de l’audience de validation de la convention. En effet, suite à l’échec de l’affaire Bolloré, M. Jean-François Bohnert propose que le juge se contente de vérifier si le consentement des parties est éclairé et si les conditions légales sont réunies pour pouvoir conclure un tel accord. De

¹²¹ George Fisher, *Plea Bargaining’s Triumph: A History of Plea Bargaining in America*, Stanford University Press, 2003

manière générale, le PNF propose de réfléchir à la place du juge dans la justice pénale négociée.¹²²

140 – Rôle du juge et indépendance du parquet. S'il devait être question de réduire le rôle du juge dans la procédure, cela ne pourrait se faire qu'au prix d'une autre réforme : celle de l'indépendance du parquet. En effet, le Conseil constitutionnel en 1995 avait reproché au mécanisme qui lui était déféré de ne pas prévoir d'intervention pour la magistrature du siège. C'est pour cela que les mécanismes de transaction pénale spéciaux apparus depuis 22 ans dans l'ordre juridique français se sont appliqués à faire une place pour le juge, dans un rôle d'arbitre et de validateur de la convention signée. Réduire sa place nécessiterait donc de changer le statut du ministère public, pour lui donner des gages d'indépendance suffisants. Cette évolution serait de nature à renforcer la confiance des acteurs de la convention judiciaire d'intérêt public, qui, s'ils ne négocieraient pas d'égal à égal comme aux États-Unis d'Amérique, seraient assurés de la confidentialité de leurs échanges et de leur efficacité. Si le législateur souhaite pérenniser et développer la justice pénale négociée, il ne pourra le faire qu'au prix de changements importants dans le paysage juridique français, car celle-ci n'est pas soluble dans une institution encore marquée par l'affirmation du pouvoir de l'État dans toute sa vigueur.¹²³

141 – *In cauda venenum.* La convention judiciaire d'intérêt public est-elle pour autant déjà condamnée ? Assurément, l'affaire Bolloré a entamé la confiance dont les acteurs témoignaient les uns pour les autres depuis la création de ce mécanisme en 2016. Si son développement dépend du succès de la nouvelle CJIP environnementale, la CJIP économique et financière conserve sa pertinence puisque plusieurs dossiers seraient en cours de négociation au parquet national financier. Si le législateur entend faire prospérer cette nouvelle forme de rendre la justice, il devra réformer en profondeur la tradition juridique française pour la rendre compatible à ce nouveau modèle. Sinon, elle restera à la marge de notre droit et n'aura vocation à s'appliquer qu'à des situations restreintes et par essence limitées.

Ainsi, la justice pénale négociée est arrivée à la croisée des chemins.

¹²² Pierre Januel, « Faut-il faire évoluer la CJIP ? », Dalloz actualité, 12 avril 2021

¹²³ Jean-Pierre Mignard, « Dossier thématique – Convention judiciaire d'intérêt public : Une confiance à bâtir », *Revue des juristes de Sciences Po*, 11 / n°16, Lexis Nexis, 25 janvier 2019, p.75-76

Table des matières

INTRODUCTION Retour sur la notion de justice pénale négociée

- I. Des origines conceptuelles aux antipodes du procès pénal
- II. L'inspiration anglo-saxonne de la justice pénale négociée
- III. L'implantation timide en terre française de la justice pénale négociée

CHAPITRE 1 Le fonctionnement de la convention judiciaire d'intérêt public

Propos introductif. La négociation, une nouvelle pratique pour les parquets

Section 1. Les fondements légaux de la CJIP

Paragraphe 1. Les textes de la CJIP

A. Le Code de procédure pénale

1. L'article 41-1-2 du Code de procédure pénale
 - a. La lettre de l'article 41-1-2
 - b. Le champ ratione materiae de la CJIP
2. L'article 180-2 du Code de procédure pénale et le décret du 27 avril 2017

B. Les circulaires garde des Sceaux / DACG et les lignes directrices PNF / AFA

1. Les normes de la place Vendôme
2. Les lignes directrices PNF / AFA

Paragraphe 2. L'application concrète des textes, les douze conventions signées

A. La mise en place d'un nouveau mécanisme par les premières conventions conclues

1. La première CJIP : la convention HSBC Private Bank (Suisse) SA
2. La montée en puissance de la CJIP : les années 2018 et 2019

B. Les années 2020 ou le changement de monde de la CJIP

1. Le changement de proportions par la CJIP Airbus SE
2. Les limites du mécanisme CJIP par la convention Bolloré

Section 2. Le déroulement concret de la CJIP

Paragraphe 1. Les modalités de mise en œuvre et les conséquences de la CJIP

- A. Pour les personnes morales
- B. Pour les personnes physiques

Paragraphe 2. Les sanctions

- A. L'amende d'intérêt public
- B. Le programme de mise en conformité

CHAPITRE 2 Évolutions et perspectives de la convention judiciaire d'intérêt public

Section 1. Les extensions du domaine de la convention judiciaire d'intérêt public

Paragraphe 1. La CJIP économique et financière

A. L'extension prévue par la loi du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée

1. L'élargissement du champ des infractions éligibles

a. L'harmonisation du champ de la CJIP issue de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale

b. Une extension contredisant l'esprit du législateur de 2016

2. L'alignement de la CJIP Instruction sur la CJIP Enquête

B. De l'élargissement à l'ensemble des délits économiques et financiers

1. Le double refus de rupture du législateur

2. La perspective d'un agrandissement du champ

Paragraphe 2. La CJIP environnementale

A. Le nouvel article 41-1-3 du Code de procédure pénale

1. La lettre du nouveau dispositif législatif

2. Les motivations du législateur

B. La transposition d'un mécanisme à une nouvelle matière

Section 2. Les perspectives d'évolution de l'implication des personnes physiques

Paragraphe 1. La tentation d'une réforme

A. L'amendement CL117 et le recours systématique à la composition pénale

B. L'extension pure et simple de la CJIP aux personnes physiques

Paragraphe 2. Le sens de la CJIP sans personne physique

A. La raison d'être de la CJIP ou les arguments de ne pas l'altérer

B. Le risque de l'impunité

CONCLUSION Un horizon : la sortie de la justice pénale des prétoires

I. Le tournant du siècle, ou l'intérêt du législateur pour la justice pénale négociée

II. L'exemple étasunien ou la négociation comme mode principal de règlement des affaires

III. Un écueil français : la question de l'indépendance du ministère public

Références

Ouvrages

Ouvrages généraux

FISHER George, *Plea Bargaining's Triumph: A History of Plea Bargaining in America*, Stanford University Press, 2003

MILBRUN Philip, « De la négociation dans la justice imposée », *Négociations*, De Boek Supérieur, 2004, p.27-38

Ouvrages spécifiques

VERNY Édouard, *Procédure pénale*, collection Cours, Dalloz, 2020, p.224 à 227

Circulaires et rapports

BELLOUBET Nicole, *Circulaire de politique pénale en matière de lutte contre la corruption internationale*, CRIM202009G3, Ministère de la justice, 2 juin 2020

BONNECARRERE Philippe, *Rapport sur le projet de loi relatif au Parquet européen et à la justice pénale spécialisée*, Sénat, n°335 (2019-2020), 19 février 2020

CARIOU Emilie, *Examen du projet de loi adopté par le Sénat relatif à la lutte contre la fraude*, Assemblée nationale, Compte-rendu n°130, 25 juillet 2018

Commission des finances, *Compte-rendu de séance n°128*, Assemblée nationale, 24 juillet 2018

Commission des lois, *Compte-rendu de séance n°25*, Assemblée nationale, 24 novembre 2020

Commission des lois, *Compte-rendu de séance n°26*, Assemblée nationale, 24 novembre 2020

Conseil d'Etat, *Avis sur un projet de loi relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique*, n°391-262, 24 mars 2016

Conseil d'Etat, *Avis sur un projet de loi relatif au Parquet européen et à la justice pénale spécialisée*, 23 janvier 2020

Conseil d'Etat, *Etude annuelle – Le droit souple*, 2013

Cour des comptes, « La fraude aux prélèvements obligatoires : évaluer, prévenir, réprimer », *Rapport*, Novembre 2019

HEITZ Rémy, *Circulaire relative à la présentation et la mise en œuvre des dispositions pénales prévues par la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre*

la corruption et à la modernisation de la vie économique, CRIM/2018-01/G3, Ministère de la justice, 31 janvier 2018

HOULETTE Eliane, DUCHAINE Charles, *Lignes directrices sur la mise en œuvre de la convention judiciaire d'intérêt public*, Parquet national financier et Agence française anticorruption, 26 juin 2019

Projet de loi relatif à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative : JOAN 1994, n° 1335, p. 8.

Jurisprudence

Ordonnances de validation d'une convention judiciaire d'intérêt public

Tribunal judiciaire de Paris, Ordonnance de validation d'une CJIP, *Bolloré SE*, 26 février 2021

Tribunal judiciaire de Paris, Ordonnance de validation d'une CJIP, *Airbus SE*, 31 janvier 2020

Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de validation d'une CJIP, *HSBC Private Bank Suisse*, 14 novembre 2017

Conventions judiciaires d'intérêt public

CJIP, *Procureur de la République financier & Bolloré SE*, 9 février 2020

CJIP, *Procureur de la République financier & Airbus SE*, 29 janvier 2020

CJIP, *Procureur de la République financier & SARL Google France et Google Ireland Ltd.*, 3 septembre 2019

CJIP, *Procureur de la République financier & Carmignac Gestion SA*, 20 juin 2019

CJIP, *Procureur de la République financier & Société Générale SA*, 24 mai 2018

CJIP, *Procureur de la République de Nanterre & SAS Poujaud*, 4 mai 2018

CJIP, *Procureur de la République de Nanterre & SAS Kaeffler Wanner*, 15 février 2018

CJIP, *Procureur de la République de Nanterre & SAS SET Environnement*, 14 février 2018

CJIP, *Procureur de la République financier & HSBC Private Bank (Suisse) SA*, 30 octobre 2017

Décisions du Conseil constitutionnel

Conseil constitutionnel, 2 février 1995, n°95-360 DC

Judgements of the United States District Court for the Eastern District of the State of New York

United States District Court for the Eastern District of the State of New York, Deferred Prosecution Agreement, *Société Générale SA*, 18-CR-253

Articles

Revue juridique

CAZENEUVE Bernard, « La compliance, facteur de protection et de compétitivité des entreprises françaises », *Revue des juristes de Sciences Po*, 4 / n°16, Lexis Nexis, Janvier 2019, p.26 à 32

CAZENEUVE Bernard, *Rapport – Pour un droit européen de la compliance*, Le Club des juristes, Novembre 2020

CHAVENT-LECLÈRE Anne-Sophie, « Parquet européen et justice pénale spécialisée, commentaire de la loi du 24 décembre 2020 », *Procédures*, 43, Lexis Nexis, 2021, p.29-30

CLAUDE Ophélie, SAINT GEORGE Raphaël, « La CJIP Airbus : les nouveaux contours de la coopération dans le cadre de la justice pénale négociée (1) », *Actualité Juridique Pénal (AJ Pénal)*, Dalloz, 30 mai 2020, p.240

DAÏEFF Guillaume, POISSONNIER Ghislain, « Les premiers pas prometteurs de la justice pénale négociée », *La Semaine juridique Edition générale (JCP G)*, 952 / n°38, Lexis Nexis, 17 septembre 2018, p.1647 à 1650

DEZEUZE Eric, PELLEGRIN Guillaume, « Extension du domaine de la transaction pénale : la convention judiciaire d'intérêt public - À propos de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 64 / n°3, Lexis Nexis, 16 janvier 2017, p.101 à 108

DUFOURQ Pauline, « Justice négociée : les enseignements de la convention judiciaire d'intérêt public Airbus », *Dalloz actualité*, 18 février 2020

DUFOURQ Pauline, LANTA DE BERARD Capucine, « Justice négociée : quel sort pour les personnes physiques ? », *Dalloz actualité*, 9 septembre 2019

FAMILY Roxana, « Bon élève, bon deal... », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 1 / n°1, Lexis Nexis, 26 février 2020

FEUGÈRE William, « Loi Sapin 2 et nouvelles responsabilités : un changement de paradigme ? », *Actualité Juridique Pénal (AJ Pénal)*, Dalloz, 2018, p.553

GAUCHER Natalia, MBODJI Mohamadou Fallou, « La convention judiciaire d'intérêt public et la justice pénale », *Procédures*, 6 / n°5, Lexis Nexis, Mai 2018, p.5 à 10

GAUDEMET Antoine, LENOIR Noëlle, « L'espoir placé dans la convention judiciaire d'intérêt public est-il en passe de devenir réalité ? », *La Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 1495 / n°40, Lexis Nexis, 4 octobre 2018, p.24 à 27

GRAULLE Bénédicte, DOS SANTOS Sandrine, « L'intérêt renouvelé de la justice transactionnelle face au durcissement annoncé de la politique pénale anticorruption », *Cahiers de droit de l'entreprise*, 6, n°1, Lexis Nexis, Janvier 2021, p.42-46

HAERI Kami, MUNOZ-PONS Valérie, « La riposte du législateur français face à l'extraterritorialité des lois américaines anti-corruption », *Revue des juristes de Sciences Po*, 7 / n°14, Lexis Nexis, Janvier 2018, p.91 à 102

HAERI Kami, MUNOZ-PONS Valérie, TOUANSSA Malik, « Spécialisation de la justice pénale environnementale : retour sur la loi du 24 décembre 2020 », *Dalloz actualité*, 13 janvier 2021

HUKKELAAS GAUSTAD Anne, NICOLAS Marie-Agnès, « Quelle compatibilité entre intérêt public de la Société et intérêt privé des sociétés ? », *Cahiers de droit de l'entreprise*, 9 / n°2, Lexis Nexis, Mars-Avril 2017, p.32 à 39

JANUEL Pierre, « Nous sommes en capacité de travailler à armes égales avec les autorités judiciaires anglo-saxonnes », *Dalloz actualité*, 18 mars 2020

JANUEL Pierre, « Loi Climat : l'Assemblée veut durcir la répression des délits environnementaux », *Dalloz actualité*, 30 mars 2021

JANUEL Pierre, « L'AFA défend son bilan et suggère des évolutions », *Dalloz actualité*, 8 avril 2021

JANUEL Pierre, « Faut-il faire évoluer la CJIP ? », *Dalloz actualité*, 12 avril 2021

KIRRY Antoine, BISCH Alexandre, FLEURIOT Ariane, « Convention judiciaire d'intérêt public : lignes directrices PNF / AFA », *La Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 1184 / n°18, Lexis Nexis, 30 avril 2020, p.27 à 38

KROUTI Manon, DUFOURQ Pauline, « Décryptage des nouvelles lignes directrices sur la mise en oeuvre de la convention judiciaire d'intérêt public », *Dalloz actualité*, 12 juillet 2019

LAGOUTTE Julien, « Joyeux Noël ? Regard sur le chapitre V de la loi du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée », *Droit pénal*, 5 / n°2, Lexis Nexis, Février 2021, p.15

LEBLOIS-HAPPE Jocelyne, « De la transaction pénale à la composition pénale », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 198 / n°3, Litec, 19 janvier 2000

MIGNARD Jean-Pierre, « Dossier thématique – Convention judiciaire d'intérêt public : Une confiance à bâtir », *Revue des juristes de Sciences Po*, 11 / n°16, Lexis Nexis, 25 janvier 2019, p.72 à 76

MIGNON COLOMBET Astrid, « Quel avenir pour la convention judiciaire d'intérêt public ? », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 84 / n°2, Lexis Nexis, Avril 2021

MIGNON COLOMBET Astrid, BUTHIAU François, « Le deferred prosecution agreement américain, une forme inédite de justice négociée », *La Semaine juridique Édition générale (JCP G)*, 359 / n°13, Lexis Nexis, 25 mars 2013

PERKINS Laura, NICOLAS Marie-Agnès, « France issues inaugural convention judiciaire d'intérêt public », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires – Supplément à la Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 38 / n°13, Lexis Nexis, 29 mars 2018, p.30 à 32

PERRIER Jean-Baptiste, « La convention judiciaire pour les infractions environnementales : vers une compliance environnementale », *Recueil Dalloz*, 2020, p.396

ROUSSEAU Alice, « Fraude fiscale et CJIP : comment est déterminé le montant de l'amende lorsque le contribuable décide de conclure une convention judiciaire d'intérêt public pour mettre fin aux poursuites pénales ? », *Revue de droit fiscal*, 486 / n°51-52, Lexis Nexis, 19 décembre 2019, p.1 à 4

REBUT Didier, « La CJIP au service du budget de l'État », *La Semaine juridique Edition générale (JCP G)*, 1297 / n°49, Lexis Nexis, 4 décembre 2017, p.2241

RUSSO Éric, « CJIP : ajustements apportés par la loi du 24 décembre 2020 et autres sujets de réflexion pour l'avenir », *Actualité Juridique Pénal (AJ Pénal)*, 2021, p.68

SCEMLA Sophie, « Les lignes directrices du PRF et de l'AFA sur la mise en œuvre de la convention judiciaire d'intérêt public en matière de corruption », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 143 / n°4, Lexis Nexis, Août 2019, p.44 à 46

SCEMLA Sophie, NOUCHY Esther, « La convention judiciaire d'intérêt public : une réelle avancée ou un danger pour les entreprises et leurs dirigeants ? », *Option Droit & Affaires, Option Finance*, 28 avril 2019, p.28 et 29

SCOTT Rachel, BEST Roxane, « Le contrôle du juge sur la convention judiciaire d'intérêt public », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 93 / n°3, Lexis Nexis, Juin 2019, p.18 à 22

SEGONDS Marc, « De l'intérêt (privé) d'agréer une CJIP, consécutivement à un fait de corruption », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 233 / n°6, Lexis Nexis, Décembre 2020

Presse généraliste

ALT Eric, BOURDON William, « La transaction financière avec la justice n'est ni efficace ni dissuasive », *Le Monde Supplément Idées*, 24 novembre 2017, p.7

JACQUIN Jean-Baptiste, « Une justice négociée pour mieux lutter contre les pollueurs », *Le Monde*, 5 mars 2020, p.16

JACQUIN Jean-Baptiste, « Le pari de la transaction judiciaire avec les entreprises », *Le Monde*, 8 décembre 2017, p.24

PIEL Simon, « Dans une affaire de corruption en Afrique, la justice française refuse le plaider-coupable de Vincent Bolloré », *Le Monde*, 27 février 2021

Appendice

Cour de cassation, Chambre criminelle, Ordonnance de non-admission, 12 avril 2021, 21-81.865, Procureur de la République financier c. Premier président du Tribunal judiciaire de Paris

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**ORDONNANCE DE LA COUR DE CASSATION,
CHAMBRE CRIMINELLE, DU 12 AVRIL 2021**

Le procureur de la République financier près le tribunal judiciaire de Paris a formé un pourvoi contre l'ordonnance n°28 du premier président du tribunal judiciaire de Paris, en date du 26 février 2021, qui, a ordonné la validation de la convention judiciaire d'intérêt public signée le 9 février 2021 entre M. le procureur de la République financier près ledit tribunal d'une part et la société X. S.E. et la société Y. S.E. d'autre part.

Le procureur de la République financier près le tribunal judiciaire de Paris a sollicité l'examen immédiat de son pourvoi.

M. Soulard, président de la chambre criminelle de la Cour de cassation, a rendu la présente ordonnance.

Vu les articles 567-1 et 41-1-2, alinéa 9, du code de procédure pénale :

L'ordonnance attaquée n'est, aux termes de ce dernier article, susceptible d'aucune voie de recours.

EN CONSÉQUENCE, le président de la chambre criminelle,

DÉCLARE le pourvoi non admis ;

DIT que la procédure sera continuée conformément à la loi devant la juridiction saisie.