

***Est-il exclu qu'en cas de fusion-absorption d'une société par une autre, la société absorbante puisse être condamnée pénalement pour des faits constitutifs d'une infraction commise par la société absorbée avant l'opération ?***

Cass., crim., 25 novembre 2020, pourvoi n° 18-86.955, publié au *Bulletin*

Au commencement étaient... des molécules.

Puis des micro-organismes ont surgi, quelques centaines de millions d'années plus tard :

Unicellulaires d'abord, pluricellulaires ensuite.

Et les voies de l'évolution se sont alors multipliées :

Animaux, végétaux, champignons,

La cohabitation a ainsi commencé.

Certains esprits, peu darwinistes, diraient que les choses ont, par la suite, assez mal tourné...

Mais ne détaillons pas toute l'histoire de l'évolution, une seule soirée n'y suffirait pas.

Faisons plutôt un grand bond dans le temps, jusqu'à apercevoir les prémices de la lignée humaine :

Singes, devenus hominoïdes, devenus hominidés, devenus homininés, devenus *homo*.

*Ecce homo !*

Une voix radiophonique pourrait nous demander :

« *Et Dieu dans tout ça ?* »

Mais ce n'est pas la question du jour ; laissons-la à notre treizième séance.

Celles qui nous occupent ce soir pourraient prétendre à la dernière place de la Grande galerie de l'évolution.

Il est vrai que leur apparition n'est pas datée avec précision,

Mais l'on dit généralement qu'elles ont été façonnées sur notre modèle.

Elles disposent ainsi d'un nom, d'un domicile, d'une nationalité et d'un patrimoine.

Concédon, tout de même, qu'il leur manque quelques-unes de nos spécificités :

Elles ne connaissent pas ces petites choses qui font le sel de la vie ;

Impossible pour elles de partager un déjeuner au Deux-Palais...

Et de ce fait, certains ne croient pas en leur existence.

À lire le doyen Ripert, ce « *ne sont pas des personnes, car elles n'ont ni corps susceptible de souffrance, ni âme éprise d'idéal* ».

Personnes morales, à qui donc êtes-vous ?

Qui vous a ? Qui vous mène ?

Le droit pénal, aussi, a douté de leur existence.

Une ordonnance royale de 1670 avait prévu une responsabilité pénale des groupements,

Les révolutionnaires de 1792 l'ont supprimée et le code pénal de 1810 l'a exclue.

Mais, par une loi du 22 juillet 1992, le législateur a décidé de consacrer la responsabilité pénale des personnes morales.

Celles-ci sont désormais responsables pénalement « *des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou leurs représentants* ».

Responsables pénalement, elles ne le sont toutefois que de leur propre fait.

Et ce principe a toujours justifié qu'en cas de fusion-absorption, la société absorbante ne puisse être condamnée pénalement pour des faits commis, avant la fusion, par la société absorbée.

Après vingt ans de jurisprudence constante, il vous est demandé de mettre fin à ce qui serait une exagération.

Mais que faudrait-il faire ?

Abandonner l'interprétation stricte de la loi pénale et se rallier à la souplesse de l'analyse économique ?

Non, merci !

Écarter le principe constitutionnel de personnalité des peines, garanti par les articles 8 et 9 de la Déclaration de 1789 ?

Non, merci !

Adopter la solution retenue par la Chambre commerciale pour les sanctions visant, non la personne morale, mais l'entreprise,

Ou celle du Conseil d'État, qui ne l'applique qu'à des sanctions pécuniaires administratives,

Non, merci !

Faire prévaloir, sur notre droit constitutionnel, l'interprétation donnée par la Cour de Luxembourg à une directive européenne, dépourvue d'effet direct sur les particuliers ?

Non, merci !

Feindre de se rallier à un arrêt de la Cour de Strasbourg, qui portait sur la sanction de pratiques anticoncurrentielles,

Et taire le fait que ce même arrêt rappelait que le principe de personnalité des peines vaut aussi pour les personnes morales ?

Non, merci !

Affirmer une solution générale fondée sur une prétendue réalité économique, que la diversité des fusions-absorptions ne permet pourtant pas de systématiser ?

Non, merci !

Et ne prévoir cette sanction que pour les fusions-absorptions, en méconnaissance du principe d'égalité,

Quand l'exception de fraude suffirait à faire échec aux opérations mal intentionnées ?

Non, merci !

Ne délaissez point votre âme mousquetaire.

À la fin de l'envoi, vous casserez.