

> DROIT ET AFFAIRES

La pénalisation de notre droit des affaires est une grave erreur, je veux y mettre un terme."

Ainsi s'exprimait le Président de la République devant les chefs d'entreprise réunis à l'université d'été du Mouvement des entreprises en France (Medef) le 30 août 2007 sur le campus HEC. Applaudis par les chefs d'entreprise, ces propos avaient été accueillis avec plus de réserve par les magistrats. Un groupe de travail présidé par Jean-Marie Coulon, premier président honoraire de la cour d'appel de Paris, a été constitué par la Chancellerie pour faire des propositions. C'est dans ce contexte que notre dîner-débat a réuni chefs d'entreprise, avocats, commissaires aux comptes et représentants d'actionnaires ou d'administrateurs afin de transmettre à Jean-Marie Coulon leurs expériences et suggestions en faveur d'une dépenalisation mesurée et cohérente.

LE CODE PÉNAL DE 1992

Le constat a été fait de longue date : un risque pénal excessif entrave l'activité économique. Il est un frein au développement des entreprises, que ce soit en matière de droit des sociétés ou de droit du travail. Une pénalisation mesurée et cohérente responsabilise et sécurise la vie des affaires.



Daniel Tricot, président honoraire de la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation.

Pierre Mazeaud, président honoraire du Conseil Constitutionnel.

Didier Pineau-Valencienne (H.54), président d'Honneur de Schneider Electric Industries et président du comité des investissements de Sagard

Mais une pénalisation exponentielle représente un risque diffus et difficile à cerner par les chefs d'entreprise comme par leurs conseils : nul ne sait par exemple combien d'infractions sont prévues en droit des sociétés. À l'incapacité naturelle des justiciables de connaître une législation pléthorique s'ajoute l'inquiétude d'être poursuivis pour des infractions commises sans conscience réelle ni intention. Ce risque freine l'initiative économique au lieu simplement de l'encadrer pour éviter les dérives.

La responsabilité pénale des personnes morales, présentée comme l'innovation majeure du Code pénal de 1992, en offre à cet égard une illustration pertinente. Conscients de son caractère inégalitaire, les magistrats n'y recourent qu'avec une extrême prudence afin d'éviter de faire supporter à une entre-

La pénalisation du droit des affaires : un obstacle au développement économique ?

Le 22 novembre 2007, un dîner-débat sur ce thème de grande actualité était organisé conjointement par l'Association HEC, le cercle France Amériques, l'association française des docteurs en droit et ESSEC Alumni.

prise une faute qu'elle n'a pas contribué à commettre.

La sanction pénale apparaît également comme une sanction déconsidérée et affaiblie lorsqu'elle vient, par exemple, réprimer des obligations purement formelles détachées de toute intention frauduleuse : le défaut d'une assemblée générale annuelle d'une SA ou d'une SARL dans les six mois de la clôture de l'exercice est actuellement puni de six mois d'emprisonnement et de 9000 euros d'amende ! De telles sanctions ne sont ni adéquates ni proportionnées.

LES APPORTS DU DÉBAT

Or d'autres formes de sanctions ou d'autres modes de régulation tout aussi efficaces existent et pourraient être mis en place. Présidé par Pierre Mazeaud, président honoraire du Conseil Constitutionnel, le dîner-débat a rassemblé un peu plus de 200

En matière de droit boursier, la coexistence de deux sanctions, pénale et administrative, prononcées par l'Autorité des marchés financiers est apparue excessive.

L'extension de la responsabilité pénale des personnes morales par la loi du 9 mars 2004 ("loi Perben II") a fait également l'objet de réflexions. Désormais, en effet, les personnes morales sont responsables de toute infraction quelle qu'elle soit, sans qu'aucun texte spécifique ne soit nécessaire. Si les intervenants se sont montrés favorables à cette extension, des voix se sont élevées en faveur d'une plus grande cohérence, notamment dans le prononcé de peines proportionnelles à la gravité des infractions.

GRANDS TÉMOINS

Didier Pineau-Valencienne a évoqué avec mesure les aléas des poursuites pénales à l'étranger d'un président d'un groupe multinational, la durée anormalement longue de ces procédures, leurs coûts et la disproportion entre le débat médiatique et le résultat judiciaire aussi tardif que dérisoire.

Le président Tricot, désormais médiateur et arbitre, a insisté dans un exposé clair et concis sur la nécessité de conférer au débat pénal une meilleure transparence en distinguant d'une part les fonctions d'enquête et d'accusation, d'autre part les fonctions de jugement. La modernisation

du droit pénal suppose à ses yeux une meilleure définition des rôles respectifs du parquet et du juge afin d'éviter que le rôle d'enquêteur du juge d'instruction soit perçu comme un pré-jugement voire une condamnation infamante.

Enfin, le débat n'aurait pas été complet si le particularisme français en matière d'abus de biens sociaux (ABS) n'avait donné lieu à des échanges, notamment quant au délai de prescription.

Au total, un dîner-débat instructif, vivant et surtout profitable puisqu'il ne sera pas sans effet sur les débats en cours.



Par François Mirikélam (MBA.84)

<http://gpt-hec-droit-et-affaires.groupehec.asso.fr>