

Chronique *financière* et *boursière*



HUBERT DE VAUPLANE
Direction des affaires juridiques
BNP Paribas
Vice-président AEDBF



JEAN-JACQUES DAIGRE
Professeur de droit, Paris I

Infractions boursières - Sanctions pénales et administratives - Validité et indépendance des poursuites (oui)

Cass. crim. 1^{er} mars 2000 ; voir aussi «Droit des marchés financiers», *Litec*, 1998, n° 1071 et suiv.

La règle «*Non bis in idem*» ne s'applique que pour les infractions relevant, en droit français, de la compétence des tribunaux statuant au pénal ; elle n'interdit pas l'exercice de poursuite devant le juge répressif parallèlement à une procédure conduite devant la Cob aux fins de sanctions administratives.

En conséquence, la procédure de transmission au parquet du rapport de la Cob, après que celle-ci eût infligé une sanction administrative et publié un document tenant pour acquis les griefs retenus contre l'intéressé conduisant la cour d'appel à annuler ladite sanction pour violation de la présomption d'innocence et des droits de la défense, n'est pas entachée de nullité.

Un président de société cotée s'est vu notifié l'ouverture d'une procédure aux fins de sanctions administrative le 10 janvier 1992. Le 14 janvier de la même année, la Cob transmettait au procureur de la République de Paris le rapport établi par ses soins aux termes de ses investigations. Le même jour, elle publiait un communiqué tenant pour acquis les griefs notifiés à l'intéressé. Le 4 mai 1992, le procureur a requis l'ouverture d'une information des chefs de diffusion d'informations trompeuses, infractions à la législation sur les sociétés, délit d'initié et non-révélation de faits délictueux. Le 30 mai 1992, la Cob prononça une sanction administrative à l'encontre du dirigeant, décision annulée par la cour d'appel de Paris saisie par le chef d'entreprise, au motif que la publication du communiqué avait violé la présomption d'innocence et les droits de la défense. Aux vus de cette annulation, l'intéressé a saisi la chambre d'accusation de la cour d'appel de Paris aux fins d'annulation d'actes de procédure pénale. Les juges ayant rejeté cette requête, c'est cette décision qui fait l'objet d'un pourvoi en cassation s'articulant autour de

trois moyens : la règle *Non bis in idem*, la nullité du rapport de la Cob résultant de l'annulation de la décision de sanction administrative, et l'absence de demande d'avis de la Cob aux termes de l'article 12-1 de l'ordonnance du 28 septembre 1967.

- S'agissant de ce dernier moyen, la cour ne le retient pas en considérant que «*dès lors que, dans les cas où la Cob transmet au procureur de la République, en vue de poursuites judiciaires, le dossier établi par ses services, les conclusions de son rapport constituent l'avis exigé par l'article 12-1 de ladite ordonnance*». Autrement dit, il n'est pas utile que la Cob formule un nouvel avis, même si celui-ci est obligatoire lorsqu'il s'agit de poursuites engagées en exécution de l'article 10-1 de l'ordonnance, le rapport d'enquête pouvant faire office de celui-ci. Cette solution conduit à considérer que le rapport d'un membre du service de l'inspection et l'avis de la Commission ne font qu'un ; n'y a-t-il pas là confusion de l'organe (la Cob) et de ses services ? Il serait possible, en théorie, de voir un rapport d'enquête se prononçant dans un sens et la Commission en tant qu'institution de l'autre ; il est vrai qu'en pratique cette solution n'a que peu de chance de prospérer tant la confusion semble complète entre les services de la Commission et celle-ci ; c'est d'ailleurs là l'une des principales critiques formulées à l'encontre de la Cob où le rôle du Collège semble bien faible au regard des services de la Commission.

- Concernant l'application de la règle *Non bis in idem*, la chambre criminelle écarte l'argument aux termes duquel la sanction dont il a été frappé (peu important son annulation par la suite) rend impossible toute autre sanction prononcée par un juge pénal au motif que «*nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même Etat en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif, conformément à la loi et à la procédure pénale de cet Etat*». On sait que cette règle est consacrée par l'article 4 du protocole n° 7 additionnel à la Convention européenne des Droits de l'homme (CEDH). Cependant, on sait aussi que la France a formulé des réserves sur ce protocole

selon lesquelles «seules les infractions relevant en droit français de la compétence des tribunaux statuant en matière pénale doivent être regardées comme des infractions au sens des articles 2 à 4 du présent protocole». Cette réserve autorise la cour à écarter l'argument au motif «d'une part, que la règle *Non bis in idem* [...] ne trouve à s'appliquer, selon les réserves faites par la France en marge de ce protocole, que pour les infractions relevant en droit français de la compétence des tribunaux statuant en matière pénale, d'autre part, qu'elle n'interdit pas l'exercice de poursuite devant le juge répressif parallèlement à une procédure conduite devant la Cob aux fins de sanctions administratives». Cette motivation reprend des solutions identiques retenues par la même chambre et par la cour de Paris ⁽¹⁹⁾.

• Enfin, et il s'agit de l'élément le plus novateur de la présente décision, la Cour de cassation estime que l'annulation de la décision de sanction administrative pour violation de la présomption d'innocence ne porte pas atteinte à la légalité des poursuites pénales engagées sur le fondement du rapport Cob : «Pour écarter l'exception de nullité du réquisitoire introductif et de la procédure subséquente, prise de l'annulation, par l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 15 janvier 1993, de la procédure administrative d'enquête, les juges, après avoir rappelé que l'arrêt précité a annulé les sanctions pécuniaires prononcées contre X, énoncent que cette décision n'est pas de nature à entacher de nullité la procédure et le rapport de la Cob transmis au procureur de la République, ni le réquisitoire introductif subséquent du 4 mai 1992, délivré par ailleurs au vu de trois plaintes déposées pour les mêmes faits par des petits porteurs». A l'heure des débats sur l'opportunité de maintenir les sanctions administratives et pénales à l'occasion de la réforme du CMF et de la Cob, il faut voir derrière cette motivation la reconnaissance de l'indépendance des procédures de sanctions administrative et pénale en matière d'infractions boursières. Une telle décision ne passera donc pas inaperçue permettant aux tenants du maintien de la double procédure de trouver un appui judiciaire. Toutefois, malgré ce soutien, il convient d'observer que la juxtaposition de ces deux procédures fait l'objet d'une réprobation quasi-unanime, ce qui conduit à s'interroger sur la pertinence d'une disposition aussi décriée.

(19) Cass. crim. 20 juin 1996 : *Bull. crim.* n° 268 ; Paris, 26 octobre 1999 : *Banque & droit* n° 71, mai-juin 2000, p. 45, note H. de Vauplane