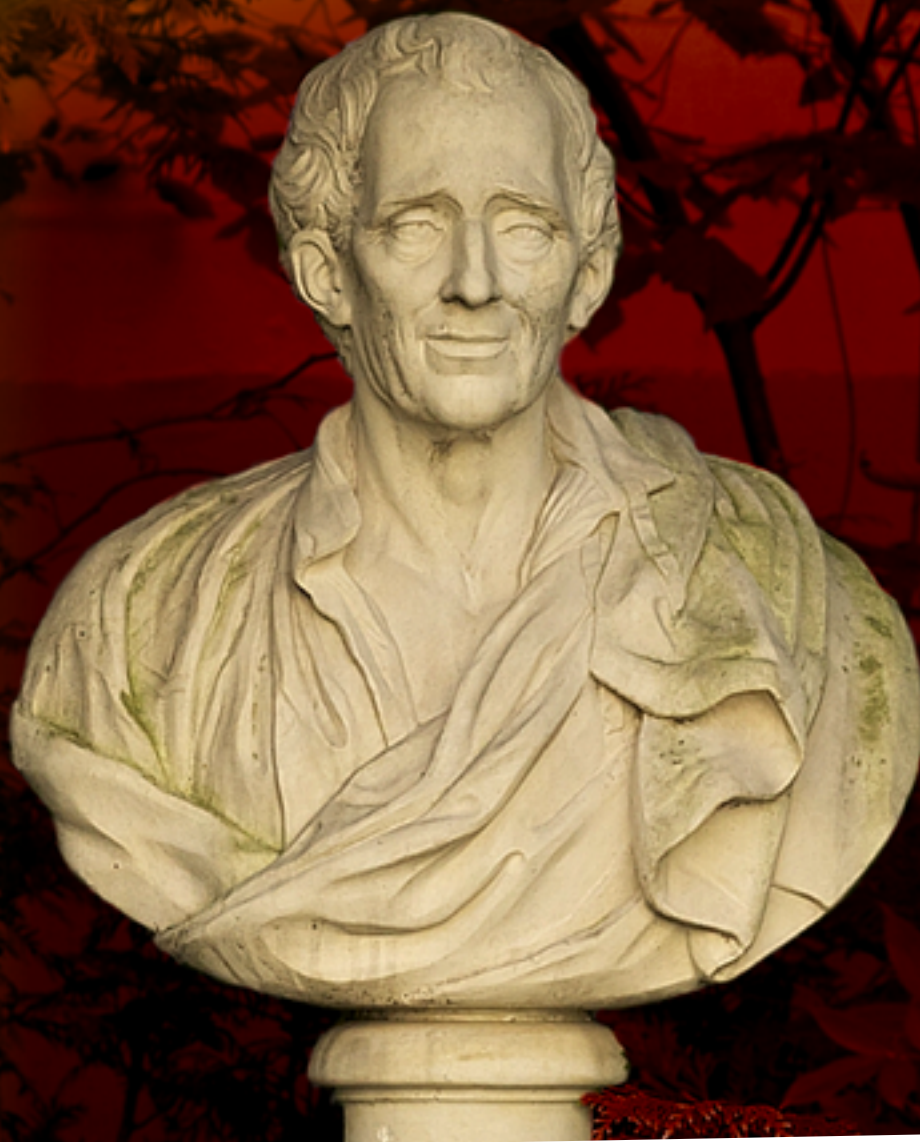


N°3 | Octobre
2015

Montesquieu Law Review

« Le délai de prescription d'un crime ne court pas en cas d'obstacle insurmontable à l'exercice des poursuites » : note sous Cass. plén., 7 nov. 2014 : pourvoi n° 14-83.739

Yannick Capdepon, Maître de conférences, université de Bordeaux



Programme financé par l'ANR-
10-IDEX-03-02

FORUM
MONTESQUIEU
Faculté de droit et science politique

université
de **BORDEAUX**

Criminal law :

« Le délai de prescription d'un crime ne court pas en cas d'obstacle insurmontable à l'exercice des poursuites »

Note sous Cass. plén., 7 nov. 2014 : pourvoi n° 14-83.739

Yannick Capdepon

*Maître de conférences à la faculté de droit de Bordeaux
Institut de sciences criminelles et de la Justice (EA 4601)*

1. Le droit français relatif à la prescription de l'action publique est des plus ambivalent, qui semble tout autant attaché à en conserver le principe qu'à en multiplier les exceptions. C'est que quelques fois, l'application d'une loi générale et impersonnelle imposant la prescription de l'action publique semble hors de mesure face à la gravité du fait. Peut-on, vraiment, toujours oublier l'infraction au seul motif que le temps est passé ? La jurisprudence ne semble pas de cet avis, qui profite d'une législation imprécise et incomplète pour éviter, autant que possible, le jeu de la prescription. L'arrêt rendu par la Cour de cassation le 7 novembre 2014 en est l'illustration parfaite, et il mérite d'autant plus l'attention qu'il émane de l'Assemblée Plénière, la formation la plus solennelle de la plus haute de nos institutions judiciaires.

2. Les faits à l'origine de cette affaire sont aussi simples qu'horrifiants, cette dernière caractéristique expliquant d'ailleurs en partie la solution qui a pu leur être donnée. Récemment propriétaire d'un pavillon, un individu découvre dans son jardin les restes de cadavres enterrés de deux nouveau-nés. Après enquête, les autorités de police identifient Madame Y comme étant l'auteur possible des homicides, cette dernière leur indiquant alors l'emplacement de six autres cadavres. Poursuivie pour meurtres aggravés et dissimulation d'enfants, elle sera mise en examen et, à l'issue de l'instruction, renvoyée devant une Cour d'assises par un arrêt de la Chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Douai en date du 7 octobre 2011.

3. A l'appui de cette décision, les juges vont notamment rejeter la demande de Madame Y qui tendait à faire constater la prescription de l'action publique, au motif que la naissance et le décès immédiat des nouveaux nés avaient été gardés secrets par l'intéressée et que dès lors, personne n'était en mesure de s'inquiéter de la disparition d'enfant dont la brève existence n'avait été révélée par aucun indice apparent. En conséquence, l'autorité de poursuite se trouvait dans une impossibilité absolue d'exercer l'action publique avant la découverte, bien plus tard, des cadavres. En conséquence, pour la Cour d'appel, le point de départ du délai de prescription doit se situer au jour de la découverte des cadavres en 2010, et non pas au jour de la commission des homicides, dont les dates sont d'ailleurs restées indéterminées.

4. Cet arrêt de la Cour d'appel de Douai fit l'objet d'un pourvoi en cassation de la part de Madame Y. La Chambre criminelle de la Cour de cassation, dans un arrêt rendu le 16 octobre 2013 (1), va casser et annuler la décision attaquée au visa de l'article 7 du Code de procédure pénale. Aux termes de ce texte, en matière criminelle, le délai de prescription de dix ans court à compter du jour où le crime a été commis. Or, en retenant que l'on devait se placer au jour de la découverte du crime en raison du secret entourant la vie des enfants, la Cour d'appel n'a donc pas respecté la lettre de l'article 7.

5. Conformément à la technique de cassation, l'affaire est ensuite renvoyée à la Chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Paris qui avait donc la charge de déterminer, à nouveau, si l'action publique était ou non prescrite au regard de la solution énoncée par la Cour de cassation. Le 19 Mai 2014, la Cour de Paris rend un arrêt dans lequel elle va considérer que le délai de prescription n'est pas écoulé, en reprenant en substance les mêmes motifs que ceux énoncés par la Cour d'appel de Douai. En effet, pour les juges, les grossesses successives de Madame Y ont été masquées par son obésité, si bien que ni ses proches ni les médecins consultés par elles n'ont été en mesure de constater son état. Ainsi, les bébés étant nés et mort dans l'anonymat, sans que personne ne puisse donc s'inquiéter de leur disparation, il existait ici un obstacle insurmontable à l'exercice de l'action publique qui implique de considérer que le délai de prescription de dix ans a été suspendu jusqu'à la date de découverte des cadavres.

6. Procédant d'une résistance à la solution donnée par la Cour de cassation dans son arrêt précité du 16 octobre 2013, l'arrêt de la Cour de Paris va faire à son tour l'objet d'un pourvoi en cassation, les moyens soulevés par Madame Y étaient les mêmes que lors du pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Douai : la violation de l'article 7 du Code de procédure pénale. Or, dans l'hypothèse où, dans une même affaire, l'arrêt de la cour de renvoi est attaqué devant la Cour de cassation par les mêmes moyens que lors du premier pourvoi, la saisine de l'Assemblée plénière est obligatoire car l'on se trouve face à une divergence de jurisprudence entre la Chambre criminelle de la Cour de cassation et les cours d'appel.

7. La divergence est précisément la suivante : Alors que pour les deux cours d'appel, le délai de prescription de 10 ans commence à courir à la date de *découverte* du crime lorsque, en raison de sa dissimulation, les autorités de poursuites se trouvent dans l'impossibilité d'exercer l'action publique, la Chambre criminelle de la Cour de cassation refuse de reporter ce point de départ, jugeant que conformément à l'article 7 du Code de procédure pénale, il convient de se placer au jour de la *commission* du crime.

8. Le problème juridique posé à l'assemblée plénière de la Cour de cassation est donc très clair, qui réside dans la détermination du point de départ du délai de prescription lorsque les autorités de poursuites sont dans l'impossibilité d'exercer les poursuites. Ici, il s'agissait donc de savoir si, le secret de la grossesse et, partant, de l'existence et de la mort des nouveaux nés pouvait justifier de faire courir le délai à compter de la découverte des cadavres.

9. A cette question, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation va apporter une réponse de principe dans l'arrêt ici commenté du 7 novembre 2014. Pour les hauts magistrats, si l'article 7 du Code de procédure pénale fixe le point de départ du délai de prescription *au jour de la commission du crime*, le délai de prescription doit néanmoins être *suspendu* en cas d'obstacle insurmontable à l'exercice des poursuites. Or, en retenant par une appréciation souveraine que l'obésité de la personne avait eu pour effet de dissimuler son état de grossesse et que l'existence et la mort des nouveau-nés étaient restés secrets, la Cour d'appel en a justement déduit un obstacle insurmontable à l'exercice des poursuites et a donc valablement jugé que le délai de prescription avait été suspendu jusqu'au jour de la découverte des cadavres. Le pourvoi formé par Madame Y est donc cette fois rejeté par la Cour de cassation, dans sa formation la plus solennelle, qui donne raison aux deux cours d'appel saisies de cette question et en désavouant la solution rendue par sa Chambre criminelle.

10. Néanmoins, et malgré l'autorité naturellement attribuée aux décisions de l'Assemblée plénière, la solution proposée le 7 novembre 2014 n'a qu'une portée toute relative et propose, en droit, une solution très classique si l'on veut bien mettre de côté, pour l'instant du moins, le contexte de fait dont elle émane. En effet, si l'on s'en tient au motif de droit mentionné en tête de la décision, la Cour de cassation se contente de rappeler la règle mentionnée à l'article 7 du Code de procédure pénale, tout en précisant de manière tout aussi classique qu'une fois né, le délai de prescription peut parfois être suspendu jusqu'à la découverte de l'infraction. La solution proposée est donc finalement très simple : le délai de prescription commence à courir au jour de commission du crime (I) ; dans des hypothèses exceptionnelles, ce délai peut être suspendu jusqu'au jour de la découverte du crime (II).

I. La fixation du point de départ du délai de prescription au jour de la commission du crime

11. En visant l'article 7 du Code de procédure pénale et en jugeant que l'action publique se prescrit à compter du jour où le crime a été commis, l'Assemblée plénière précise le point de départ du délai de prescription, autrement dit le *dies a quo*, moment à partir duquel commence à s'écouler le délai de prescription (A). Nul doute qu'une telle solution est parfaitement légitime et justifiée (B).

A. La fixation du *dies a quo* au jour de la commission du crime

12. En affirmant que par principe, le *dies a quo* se situe au jour de la commission du crime, la Cour de cassation applique à la lettre l'article 7 du Code de procédure pénale. Ce texte, en effet, dispose clairement qu'« en matière de crime, et sous réserve des dispositions de l'article 213-5 du Code pénal, l'action publique se prescrit par dix années révolues à compter du jour où le crime a été commis (...) ». La solution d'ailleurs, n'est pas propre à la matière criminelle, que l'on retrouve à l'identique en matière de contravention ou de délit. La gravité de l'infraction ne modifie donc pas le point de départ du délai de prescription mais uniquement le délai lui-même, logiquement plus court pour une contravention que pour un crime (2). Seul le crime contre l'humanité prévue à l'article 213-5 du Code pénal échappe à la règle, car il fait l'objet d'une imprescriptibilité de droit.

13. Il est vrai que, dans sa mise en œuvre, la règle mentionnée dans les textes n'est pas toujours aisée, car il est parfois délicat de fixer le jour de commission d'une infraction. Cette difficulté peut être une difficulté de fait ou une difficulté de droit, comme le montre cette décision.

14. En faisant application de l'article 7 du Code de procédure pénale, l'assemblée plénière de la Cour de cassation considère que ce texte doit s'appliquer nonobstant la difficulté à prouver, en fait, la date exacte de la commission de l'infraction. La Cour d'appel de Paris avait, sur ce point toutefois, retenu une solution opposée, jugeant curieusement que puisqu'il était impossible de déterminer avec précision la date du dernier infanticide commis, l'article 7 du Code de procédure pénale ne pouvait donc pas s'appliquer. Pour les juges du fond, il s'agissait d'un motif supplémentaire pour considérer que le point de départ du délai devait être fixé non au jour de la commission du crime, mais au jour de sa découverte. Heureusement, la Cour de cassation ne reprend pas un tel motif à l'appui du rejet du pourvoi, et prend au contraire le soin de rappeler la règle de principe énoncée dans la loi. En effet, et comme le soutenait le pourvoi sur ce point, le juge doit appliquer l'article 7 en tout état de cause et si le moment exact de la commission de

l'infraction n'est pas déterminé en fait, en tirer les conséquences sur l'existence ou l'inexistence de la prescription au regard des règles d'attribution de la charge de la preuve (3).

15. Si cette difficulté méritait sans doute quelques développements, l'essentiel n'est pas là, qui réside dans les difficultés à fixer non plus en fait mais en droit la date de commission de l'infraction. A cet égard, la jurisprudence appuyée par la doctrine opère une franche distinction entre les infractions instantanées et les infractions continues.

16. Pour une infraction instantanée, autrement dit qui se réalise en un seul trait de temps, la mise en œuvre de la loi n'est pas compliquée : une fois la date déterminée, le délai commence à courir. C'est d'ailleurs ce que soutenait ici Madame Y à l'appui de son pourvoi en cassation, estimant avec raison que l'homicide est une infraction instantanée et que le point de départ du délai devait être fixé au jour où la mort avait été donnée. C'est en ce sens qu'avait jugé la Chambre criminelle dans l'arrêt du 16 octobre 2013 concernant cette affaire (4), et elle n'est pas désavouée en ce sens par l'Assemblée plénière, qui ne fera qu'ajouter ensuite l'application d'une autre règle.

17. Mais si l'infraction est continue, autrement dit si sa commission se prolonge dans le temps, comment dater, en droit, le « jour » de sa commission ? Si l'on prend l'exemple du recel issu d'un vol, l'infraction se commet à compter du jour où l'individu entre en possession de l'objet volé et elle se terminera au jour où il ne le possèdera plus. Que faire du temps qui se sera alors écoulé entre le début et la fin de la commission du délit ? Doit-on le prendre en considération lorsque l'on cherche à établir la prescription ? Les textes visant le jour de commission de l'infraction, seules deux solutions sont possibles : soit retenir le jour où l'infraction *commence* à être commise, soit le jour où elle *cesse* de l'être. L'enjeu est crucial en matière de prescription car si l'on retient la seconde solution, il sera plus facile d'obtenir une condamnation car le point de départ sera finalement retardé dans le temps, le temps de commission de l'infraction n'étant pas pris en compte. En l'absence de toute précision du texte dans un sens ou dans l'autre, la Cour de cassation opte, par une jurisprudence constante, pour un *dies a quo* fixé le jour où cesse le comportement infractionnel (5). Cet exemple est révélateur de l'hostilité manifeste de la Cour de cassation à l'égard de la prescription qui, entre deux solutions offertes par les textes, opte pour la solution qui permettra de poursuivre et de condamner plus facilement l'auteur de l'infraction.

18. En l'espèce, la Cour de cassation ne remet évidemment pas en cause la jurisprudence antérieure sur ce point. L'arrêt est donc, à cet égard, fidèle au texte et à son interprétation constante par la Chambre criminelle. On doit s'en réjouir tant la solution qui consiste à fixer le point de départ du délai de prescription au jour de commission de l'infraction est justifiée.

B. La fixation justifiée du *dies a quo* au jour de la commission du crime

19. En reprenant à son compte la solution de principe formulée par l'article 7 du Code de procédure pénale fixant le point de départ du délai de prescription au jour de la commission du crime, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation affirme son attachement à cette règle de principe.

20. De fait, la solution ici proposée par le législateur ne manque pas de fondements pertinents. Mieux, la fixation du *dies a quo* au jour de la commission de l'infraction est en parfaite adéquation avec de nombreux fondements du principe même de la prescription. En effet, on justifie le plus

souvent le mécanisme de la prescription par deux idées fortes : la première consiste à fonder la prescription sur l'idée d'un droit à l'oubli. Passé un certain délai, il serait inopportun de poursuivre un individu dès lors que le trouble social causé par l'infraction se serait naturellement apaisé par l'effet du temps. C'est l'idée de paix sociale chère à Montesquieu. Quelle que soit la pertinence de cette affirmation (6), elle justifie de fixer le point de départ du délai au jour de la commission de l'infraction puisque, d'un point de vue théorique, c'est à ce moment-là que le trouble à l'ordre public se réalise. La seconde justification au mécanisme de la prescription réside dans le dépérissement des preuves par l'effet du temps. Passé un certain délai, la preuve de l'infraction se fait plus difficile voire impossible, ce qui justifie alors de ne plus poursuivre le ou les coupables. Ici encore, si l'on adhère à cette idée (7), c'est bien le jour de commission des faits qui doit ouvrir l'écoulement du délai, puisque c'est à partir de ce moment-là que la preuve de l'infraction devient possible et que les divers éléments de preuve vont apparaître et commencer à se dissiper par l'effet du temps.

21. Il faut donc se réjouir du rappel de ce principe par l'arrêt ici commenté, rappel qui est loin d'être superflu en raison de sa remise en cause incessante à la fois par le législateur et par le juge. En effet, depuis quelques années, le législateur a multiplié les exceptions au principe de la fixation du *dies a quo* au jour de l'infraction. Si l'on se contente ici de mentionner les exceptions légales les plus générales (8), on peut citer le cas de certains délits contre les mineurs (9) ou contre des personnes vulnérables (10). Pire, c'est même parfois le juge qui, heurtant de front l'article 7 du Code de procédure pénale, se permet de retarder le point de départ du délai au jour de la découverte de l'infraction lorsque cette dernière est clandestine. Cette jurisprudence est, par exemple, largement appliquée en matière d'abus de biens sociaux. S'agissant de ce délit la Cour de cassation juge constamment que le délai de prescription du délit d'abus de bien sociaux ne commence à courir qu'à compter du jour où « le délit est apparu et a pu être constaté dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique » (11). Cette solution montre une fois encore l'hostilité de la Cour de cassation envers le mécanisme de la prescription, qui n'hésite pas ici à offrir une solution radicalement opposée à la lettre l'article 7 du Code de procédure pénale.

22. Dans notre arrêt, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation rappelle avec force les termes de ce texte : le point de départ du délai commence à courir au jour de la commission de l'infraction, et non au jour de sa découverte (12). La jurisprudence antérieure est-elle alors vouée à disparaître ? Rien n'est moins sûr car il faut prendre en compte l'autre règle mentionnée dans la solution ici proposé : en cas d'obstacle insurmontable aux poursuites, le délai de prescription est suspendu jusqu'au jour de la découverte du crime.

II. La suspension du délai de prescription jusqu'à la découverte du crime

23. Là est sans doute l'essentiel apport de l'arrêt rendu le 7 novembre 2014 : en cas d'impossibilité de poursuivre, le délai de prescription qui commence à courir au jour de la commission du crime est suspendu jusqu'au jour de sa découverte. Par une habileté juridique, l'Assemblée plénière va réussir ici à conserver dans leur principe les solutions hostiles à la prescription, tout en offrant un nouveau fondement juridique qui ne réside plus dans le report du point de départ du délai mais dans l'application d'une autre technique qui est celle de la suspension du délai. Si l'application de la suspension du délai est en soi une solution classique (A), il n'en demeure pas moins qu'elle peut être sujette à discussion (B).

A. L'utilisation classique de la technique de la suspension du délai

24. En affirmant que le délai de prescription peut être suspendu jusqu'à la découverte de l'infraction, l'assemblée plénière ne se place plus sur le terrain du point de départ du délai, mais sur celui de son écoulement.

25. En effet, comme la plupart des délais juridiques, le délai de prescription ne s'écoule pas nécessairement de manière linéaire. En présence de certains événements, il peut être soit interrompu, soit suspendu. En cas d'interruption, le délai s'arrête et il repart de zéro (13) ; en cas de suspension, le délai s'arrête mais il repart là où il s'était arrêté avant la survenance de l'évènement (14). Par exemple, si un délai de prescription de dix ans s'est écoulé durant 4 ans et qu'une cause d'interruption survient, le délai s'arrête et repart ensuite pour dix nouvelles années. En cas de suspension, le délai écoulé reste acquis et, dans cette hypothèse, il repart alors pour six ans. C'est ici la seconde technique qui est utilisée par la Cour de cassation, qui affirme clairement que lorsqu'il y a impossibilité de poursuivre, le délai est suspendu et ne repartira qu'à compter du jour où le crime est découvert.

26. Techniquement, la solution est donc la suivante : l'infraction est commise à un instant T et le délai de prescription, conformément à l'article 7 du Code de procédure pénale commence à courir instantanément. Mais, comme il y a une impossibilité de poursuivre les faits, le délai est immédiatement suspendu jusqu'à la découverte du crime. Il s'agit donc d'une suspension *ab initio* du délai de prescription. En réalité, dès lors que l'écoulement du délai est immédiatement suspendu au jour de la commission du crime, il recommencera à s'écouler pour toute sa durée au moment de la découverte de l'infraction. C'est d'ailleurs là toute l'habileté de la solution que nous propose l'Assemblée plénière car l'effet juridique est le même que si on reportait dans le temps le point de départ du délai ! En revanche, le fondement juridique n'est pas identique, qui se place sur le terrain de la suspension du délai et non plus sur celui de son point de départ. La solution n'est donc pas techniquement la même que celles qui, en matière d'infractions clandestines, reportent le point de départ du délai au jour de la découverte de l'infraction. Au demeurant, le critère ici retenu par la Cour de cassation pour fonder la suspension du délai n'est pas exactement celui de la clandestinité de l'infraction (15).

27. En effet, pour fonder la suspension du délai, notre arrêt utilise un critère qui réside dans l'impossibilité absolue de poursuivre l'infraction. Ce faisant, elle fait application d'un principe général du droit bien connu depuis le droit romain : *contra non valentem agere non currit praescriptio* (16). Ce dernier est très simple à comprendre : si celui qui doit agir est dans l'impossibilité absolue de le faire, on ne peut lui opposer l'écoulement du délai de prescription. L'application de ce principe révèle alors un autre fondement de la prescription de l'action publique en droit français : la sanction de la négligence des autorités publiques (17). Autrement dit, si l'autorité de poursuite a trop attendu pour faire son travail, la prescription vient sanctionner sa négligence. S'agissant d'un crime, le parquet dispose de dix ans pour poursuivre l'infraction, s'il laisse dépasser ce délai, il se montre négligent et la prescription vient sanctionner son inaction. Mais s'il s'agit de sanctionner une négligence, il est parfaitement logique et légitime de ne plus appliquer la prescription si l'autorité de poursuite était dans l'impossibilité absolue d'exercer les poursuites. C'est précisément cette exception qu'applique ici l'assemblée plénière : en raison des faits de l'espèce (dissimulation des cadavres et des naissances), le parquet ne pouvait pas

poursuivre, et on ne peut donc pas légitimement lui opposer le délai compris entre la commission des meurtres et leur découverte.

28. Si le principe *contra non valentem* est simple à comprendre, il n'est en revanche pas évident de déterminer avec précision ce qu'il faut entendre par « *obstacle insurmontable à l'exercice des poursuites* ». Si à l'évidence, cette notion renvoie à l'idée d'une impossibilité d'agir, elle demeure complexe à interpréter tant la notion d'impossibilité est fuyante. Sur ce point, la doctrine distingue souvent entre l'impossibilité juridique et l'impossibilité matérielle d'agir.

Dans le premier cas, l'application de *contra non valentem* résulte d'une circonstance de droit qui empêche de poursuivre l'auteur des faits. Tel est le cas, par exemple, de l'individu qui bénéficie d'une immunité à l'instar du Président de la République. Sur ce point, la Cour de cassation juge conformément à l'article 67 de la Constitution que l'immunité pénale dont bénéficie le chef de l'Etat rend impossible toute poursuite tout au long de son mandat, et que le délai de prescription de l'action publique est alors suspendu (18).

Dans le second cas, l'impossibilité de poursuivre résulte d'une simple circonstance de faits qui empêche radicalement le parquet d'agir devant le juge pénal. Les exemples jurisprudentiels d'application du principe *contra non valentem* ne manquent pas, ce qui confirme que la solution ici retenue n'est en rien novatrice. Ainsi, il a été jugé, par exemple, que le délai de prescription de l'action publique devait être suspendu en temps de guerre (19) ou encore en cas de catastrophe naturelle. Dans notre affaire, c'est d'ailleurs d'une impossibilité matérielle dont il s'agit, l'Assemblée plénière considérant qu'au regard de la dissimulation des grossesses et des crimes, la Cour d'appel a bel et bien caractérisé un obstacle insurmontable à l'exercice des poursuites.

29. Est-ce à dire, pour autant, que la clandestinité des faits peut être un critère nécessaire et suffisant de l'application du principe *contra non valentem*? La réponse est négative : l'impossibilité de poursuivre ne renvoie pas au critère de la clandestinité de l'infraction, cette notion n'étant d'ailleurs pas du tout utilisée par la Cour de cassation dans cet arrêt. De fait, l'impossibilité de poursuivre est une notion qui, comparée à la clandestinité, est à la fois plus large et plus stricte. Elle est d'abord plus large car, comme il vient d'être dit, l'impossibilité de poursuivre peut résulter de circonstances sans aucun rapport avec la dissimulation des faits (20). Mais elle est ensuite et surtout plus stricte en ce sens que *toute clandestinité n'est pas une cause d'impossibilité de poursuivre*. En effet, la clandestinité de l'acte rend le plus souvent sa poursuite plus difficile, mais pas impossible. De fait, il est rare que l'activité criminelle se réalise publiquement, et c'est d'ailleurs la raison pour laquelle les enquêtes policières existent. Aussi, dans cet arrêt, l'Assemblée plénière n'affirme nullement qu'en soi, la clandestinité d'une infraction justifie toujours la suspension *ab initio* du délai de prescription. Dans cette affaire, l'élément de fait déterminant pris en compte réside très certainement dans la dissimulation volontaire des grossesses. Pour cette raison, personne ne pouvait se douter de la brève existence des nouveaux nés, ce qui explique qu'aucune enquête et donc aucune poursuite n'aient pu être engagées avant la découverte des cadavres. En revanche, si les grossesses avaient été connues, il n'eut pas été impossible d'enquêter ensuite sur les circonstances de la disparition des nouveaux nés. Cela montre bien qu'en soi, la seule clandestinité de l'infraction ne suffit pas à entraîner une impossibilité de poursuivre, ce que la Cour de cassation confirme implicitement dans cette affaire. La solution inverse eut été extrêmement dangereuse et injustifiée au regard de principe *contra non valentem*. La solution ici proposée n'est donc nullement l'affirmation d'un principe général,

qui résulte uniquement des faits soumis à la Cour de cassation (21). Pour autant, l'utilisation de la technique de la suspension du délai de prescription demeure sujette à discussion.

B. L'utilisation discutable de la technique de suspension du délai de prescription

30. L'affirmation selon laquelle le délai de prescription peut être suspendu jusqu'à la découverte de l'infraction est-elle justifiée au regard de notre procédure pénale ? La nuance s'impose ici tant des arguments opposés peuvent être proposés afin de l'appuyer ou, au contraire, de la contester.

31. D'un côté en effet, on pourrait critiquer la solution ici rendue au motif que la suspension de l'action publique n'est pas reconnue de manière générale dans notre Code de procédure pénale. Si celui-ci évoque de manière générale l'interruption du délai, sa suspension ne fait l'objet que de quelques textes épars. On citera ici, à titre d'exemple, l'article 6 alinéa 2 qui dispose que « *si des poursuites ayant entraîné condamnation ont révélé la fausseté du jugement ou de l'arrêt qui a déclaré l'action publique éteinte, l'action publique pourra être reprise ; la prescription doit alors être considérée comme suspendue depuis le jour où le jugement ou arrêt était devenu définitif jusqu'à celui de la condamnation du coupable de faux ou usage de faux* ». Les hypothèses sont donc très particulières et, partant, cantonnées dans leur domaine (22). A ce titre, on peut alors légitimement se demander s'il relève bien du pouvoir de la Cour de cassation d'appliquer la technique de la suspension du délai de prescription au delà du cas prévue par la loi. C'est ici le principe de la légalité criminelle qui semble heurté de plein fouet, surtout que la solution qui en résulte est extrêmement défavorable à la personne poursuivie. Et l'on affirmerait en vain que la jurisprudence a déjà pu par le passé appliquer la suspension au delà des hypothèses légales, tant la violation répétée du principe de la légalité n'est évidemment pas à même de la justifier.

32. Mais d'un autre côté, il a déjà été souligné que la technique de la suspension se fonde ici implicitement sur l'application d'un principe général du droit de la prescription qui ne manque pas de logique. Comment en effet, reprocher une inaction des autorités de poursuites lorsqu'il est acquis que cette poursuite était réellement impossible ? Si la solution retenue dépasse ici les termes de la loi, on constatera tout de même qu'elle ne heurte de front aucune disposition de notre Code de procédure pénale, ce qui n'est pas le cas lorsque, en dépit de la lettre claire des articles 7 et suivants, la Chambre criminelle admet un report dans le temps du point de départ du délai (23). Un auteur avait d'ailleurs pu proposer d'utiliser la technique de la suspension du délai à la place du report de son point de départ (24).

33. Cela suppose, il est vrai, de reconnaître que le fondement de la prescription réside bien dans la sanction de l'inaction des autorités. En effet, traditionnellement, la prescription est fondée sur trois considérations alternatives (25) : l'idée d'un droit à l'oubli fondée sur la paix sociale, le risque de déperdition des éléments de preuves par l'effet du temps et, enfin, la sanction de l'inaction des autorités. Les deux premiers fondements sont éminemment discutables. La préservation de la paix sociale présuppose de considérer que l'écoulement du temps rend la poursuite des faits toujours contraire à l'ordre public ce n'est pas toujours le cas (26), notamment en cas d'infraction grave. A cet égard, il s'agissait ici de plus de six infanticides et il n'est pas du tout certain que l'application de la prescription permette de sauvegarder la paix sociale (27). Au demeurant, de nombreux systèmes juridiques ignorent le mécanisme de la prescription pour les infractions les plus graves et la paix sociale semble très bien s'en contenter (28). Quant au risque de dépérissement des éléments de preuves, c'est une considération d'un autre temps qui fait fi des grands progrès

technologique en la matière. Il reste alors l'idée de sanction de l'inaction des autorités qui, par sa logique indiscutable, offre à lui seul un fondement cohérent au principe même de la prescription (29). Ainsi, l'idée de suspendre le cours du délai en cas d'impossibilité de poursuivre doit être reconnue comme légitime.

34. Il est vrai qu'une consécration législative serait souhaitable, ce qui rendrait inopérante toute critique fondée sur la violation du principe de la légalité criminelle. Il y a aussi plus simple : supprimer purement et simplement le mécanisme de la prescription pour les infractions les plus graves, et *a minima* pour les crimes. Au lieu de sans cesse allonger les délais et multiplier les exceptions légales à leur point de départ, le législateur serait avisé d'aller au bout de son raisonnement en affirmant, par principe, que tout crime est imprescriptible. Lorsqu'une institution est à ce point dévoyée et qu'elle repose sur des fondements tous discutables, sa suppression, au moins partielle, est sans doute encore la meilleure des solutions.

Notes

- (1) Cass. crim., 16 oct. 2013 : n°11-89002 et 13-85232.
- (2) En droit français, le délai de prescription pour un délit est en principe de trois années (C.P.P., art. 8), alors qu'il n'est que d'une année pour les contraventions (C.P.P., art. 9).
- (3) Sur ce point, certains auteurs considèrent que c'est au Ministère public de rapporter la preuve de l'absence de prescription : J. Larguier et Ph. Conte, *Procédure pénale* : Mémento Dalloz, 23^{ème} éd. 2014, p. 154.
- (4) Cass. crim., 16 oct. 2013 : préc.
- (5) V. par exemple : Cass. crim., 19 fév. 1957 : bull. crim., n° 166, qui juge que la prescription ne commence à courir que lorsque le comportement délictueux prend fin « *dans ses actes constitutifs et dans ses effets* ».
- (6) V. *infra* n° 33.
- (7) Très discutable dans son principe : v. *infra* n° 33.
- (8) Pour d'autres exemples plus spécifiques, v. J. Pradel, *Procédure pénale* : Cujas, 17^{ème} éd. 2013, n° 241.
- (9) Ici, le délai ne commence à courir qu'à compter de la majorité du mineur et non à compter du jour de la commission du délit (C.P.P., art. 8 al. 2)
- (10) Ici, le délai ne commence à courir qu'à compter du jour où « *l'infraction apparaît à la victime dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique* » (C.P.P., art. 8 al. 3).
- (11) Cass. crim., 7 déc. 1967 : D. 1968, p. 617, note J.M.R. A partir de cette décision, la Chambre criminelle a fixé par principe le point de départ au jour de la publication annuelle des comptes sociaux car toute clandestinité cesse à cette date (Cass. crim., 5 mai 1997 : bull. crim., n° 159), sous réserve ici encore d'une dissimulation du délit dans lesdits compte (v. en dernier lieu Cass. crim., 30 janv. 2013 : A.J. pén. 2013, p. 481, obs. A. Gallois ; R.S.C. 2013, p. 354, note H. Matsopoulou).
- (12) En ce sens, notre décision reprend le motif énoncé dans cette affaire par la Chambre criminelle dans l'arrêt du 13 oct. 2013 (précité).
- (13) J. Larguier et Ph. Conte, *Procédure pénale* : préc., p. 152 : « *l'interruption anéantit le temps déjà écoulé* ».
- (14) J. Larguier et Ph. Conte, *Procédure pénale* : préc., p. 153 : « *Le temps écoulé avant la suspension reste acquis* ».
- (15) V. en ce sens, Ph. Bonfils, *Clandestinité de l'infanticide et suspension de la prescription* : Rev. Dr. fam. 2015, comm. 24. Pour une opinion plus nuancée, v. A.-S. Chavent-Leclere,

Reviement de jurisprudence : la clandestinité de l'homicide volontaire permet le report du point de départ de la prescription au jour de la découverte du cadavre : Rev. Proc. 2014, comm. 326.

- (16) J. Pradel, *Procédure pénale* : préc., n° 249.
- (17) J. Larguier et Ph. Conte, *Procédure pénale* : préc. p. 152.
- (18) Cass. plén. 10 oct. 2001 : bull. crim. N° 206.
- (19) Cass. crim. 1^{er} Août 1919 : D. 1922, I, 49, note P. Matter.
- (20) V. les exemples précédents.
- (21) V. en ce sens Ph. Bonfils, comm. précité, mais qui admet que l'on se rapproche tout de même d'une solution de principe.
- (22) Pour d'autres illustrations dans et hors du Code de procédure pénale, v. J. Pradel, *Procédure pénale* : préc., n° 250.
- (23) Aussi, entre une solution radicalement contra legem et une autre simplement praeter legem, la seconde est toujours plus justifiable. Mais au regard de la force du principe de la légalité criminelle, on admettra que la distinction demeure très fragile.
- (24) P. Maistre Du Chambon, *L'hostilité de la Cour de cassation à l'égard de la prescription de l'action publique* : JCP G, 2002, II 10075, n° 1.
- (25) Nous laissons ici de côté l'idée saugrenue selon laquelle la prescription se fonderait sur l'idée, qu'en cherchant à échapper aux poursuites, l'auteur de l'infraction aurait vécu dans la crainte et le remord et qu'il serait donc déjà puni.
- (26) V. J. Pradel, *Procédure pénale* : préc. n° 236, p. 194.
- (27) Il est d'ailleurs fort probable que la gravité des faits ait ici joué un rôle dans la solution rendue.
- (28) Tel est le cas dans les systèmes juridiques de Common Law, sauf pour les infractions très peu graves.
- (29) Ce fondement était d'ailleurs reconnu dans le Code pénal de l'époque révolutionnaire (Art. 9 et 10 du Code du 3 brumaire an IV).