



## Commentaire

### Décision n° 2021-926 QPC du 9 septembre 2021

*M. Gaston F.*

*(Exclusion de l'application immédiate de dispositions relatives à la prescription de l'action publique)*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 9 juin 2021 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêt n° 850 du 2 juin 2021) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par M. Gaston F. relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 4 de la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale.

Dans sa décision n° 2021-926 QPC du 9 septembre 2021, le Conseil constitutionnel a déclaré cet article conforme à la Constitution.

#### **I. – Les dispositions contestées**

##### **A. – Objet des dispositions contestées**

###### **1. – Généralités**

\* En matière pénale, la prescription constitue une cause légale d'extinction de l'action publique. Aux termes du premier alinéa de l'article 6 du code de procédure pénale (CPP), « *L'action publique pour l'application de la peine s'éteint par la mort du prévenu, la prescription, l'amnistie, l'abrogation de la loi pénale et la chose jugée* »<sup>1</sup>. La prescription se caractérise plus précisément par le fait qu'elle constitue « *un mode d'extinction de l'action publique résultant du non-exercice de celle-ci avant l'expiration du délai fixé par la loi, dont la survenance résulte du seul écoulement du temps* »<sup>2</sup>.

Pour chaque catégorie d'infraction, la loi a prévu un délai de prescription différent. Jusqu'à l'adoption de la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale, ces délais étaient, en application des règles de droit commun, de dix ans pour les crimes et de trois ans pour les délits. L'un des principaux apports de cette réforme a été de doubler ces délais, qui ont

---

<sup>1</sup> La prescription de l'action publique est distincte de la prescription de la peine, qui correspond au délai pendant lequel une peine définitivement prononcée par une juridiction de jugement peut être mise à exécution.

<sup>2</sup> Gérard Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, 4<sup>e</sup> édition, 2003, PUF.

ainsi été portés à vingt ans pour les crimes<sup>3</sup> et à six ans pour les délits<sup>4</sup>. Le délai d'une année applicable pour les contraventions est quant à lui resté inchangé<sup>5</sup>.

\* L'écoulement du délai de prescription peut être affecté par différents évènements.

Le délai de prescription de l'action publique peut d'abord être interrompu par des actes de poursuite ou d'instruction, ce qui a pour effet de faire commencer à courir un nouveau délai, d'une durée identique au précédent, à compter du jour du dernier acte interruptif. L'article 9-2 du CPP, issu de la loi du 27 février 2017 précitée, fixe la liste de ces actes interruptifs, qui reprend la plupart des causes auparavant admises par la jurisprudence. Par exemple, tout acte du procureur de la République relatif à l'orientation de l'action publique interrompt le cours de la prescription, comme tout acte d'enquête émanant du ministère public ou tout procès-verbal dressé par un officier de police judiciaire ou un agent habilité exerçant des pouvoirs de police judiciaire tendant effectivement à la recherche et à la poursuite des auteurs d'une infraction.

Il existe également des causes légales de suspension de la prescription de l'action publique, dont la conséquence est d'arrêter temporairement le cours de la prescription sans pour autant anéantir le délai antérieurement écoulé. L'article 9-3 du CPP prévoit que « *Tout obstacle de droit, prévu par la loi, ou tout obstacle de fait insurmontable et assimilable à la force majeure, qui rend impossible la mise en mouvement ou l'exercice de l'action publique, suspend la prescription* ».

\* Le délai de prescription est calculé à compter de la consommation de l'infraction<sup>6</sup>. En principe, le point de départ du délai de prescription de l'action publique correspond au jour où l'infraction a été commise, c'est-à-dire au jour où ses éléments constitutifs sont réunis<sup>7</sup>.

En revanche, tant que l'infraction est en train de se commettre, la prescription de l'action publique ne commence pas à courir. Cette situation correspond à celle des infractions dites continues pour lesquelles les éléments matériel et moral se

---

<sup>3</sup> Article 7, alinéa 1<sup>er</sup>, du CPP.

<sup>4</sup> Article 8, alinéa 1<sup>er</sup>, du CPP.

<sup>5</sup> Article 9 du CPP.

<sup>6</sup> En application de la règle *dies a quo non computatur in termino*, ce délai court plus précisément à compter du lendemain du jour de la commission de l'infraction, et non du jour où l'infraction a été commise (en ce sens, Cass. crim., 8 septembre 1998, n° 98-80.742, *Bull. crim.* n° 227).

<sup>7</sup> Par exemple, la chambre criminelle juge que le délit d'homicide involontaire est caractérisé au jour du décès de la victime, élément constitutif de l'infraction (ce délit relève de la catégorie des infractions dites instantanées). De la même manière, pour les infractions qui résultent de la commission de deux ou plusieurs actes identiques (infractions dites d'habitude, comme le délit d'exercice illégal de la médecine), la jurisprudence considère que la prescription de l'action publique ne commence à courir qu'une fois accompli le dernier acte constitutif de l'habitude qui caractérise l'infraction.

prolongent dans le temps par la réitération constante de la volonté coupable de l'auteur<sup>8</sup>. En présence de telles infractions, la Cour de cassation juge traditionnellement que la prescription ne court qu'à partir du jour où l'état délictueux a pris fin dans ses éléments constitutifs et dans ses effets<sup>9</sup>.

La loi prévoit par ailleurs le report du point de départ du délai de prescription de l'action publique pour certaines infractions. Ainsi, le délai de prescription d'un certain nombre d'infractions commises sur des mineurs ne commence à courir qu'à compter de la majorité de ces derniers<sup>10</sup>.

## **2. – Le cas particulier des infractions clandestines**

\* En sus des cas prévus par la loi, la Cour de cassation a admis que le point de départ du délai de prescription soit reporté pour les infractions dites clandestines au jour où l'infraction est apparue et a pu être constatée dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique. C'est alors le jour de découverte de l'infraction qui fait courir le délai de prescription.

La catégorie formée par les infractions clandestines regroupe les infractions occultes et les infractions dissimulées :

– les premières sont des infractions dont les éléments constitutifs présupposent l'absence de connaissance des faits par la victime ou les autorités publiques. La Cour de cassation juge ainsi que constituent des infractions occultes les délits d'atteinte à l'intimité de la vie privée<sup>11</sup>, de simulation ou de dissimulation d'enfant<sup>12</sup> ou bien encore de malversation<sup>13</sup> ;

– les secondes correspondent à des infractions restées inconnues en raison des manœuvres commises à cette fin par leur auteur. Les infractions commises en matière économique et financière en constituent un exemple topique, dans la mesure où leurs auteurs peuvent disposer de moyens importants pour tenter de les dissimuler. Le report du point de départ du délai de prescription au jour de la découverte des faits a ainsi été admis pour l'abus de confiance<sup>14</sup>, l'escroquerie<sup>15</sup>,

---

<sup>8</sup> Constituent par exemple des infractions continues le recel (Cass. crim., 28 mars 1996, *Bull. crim.* n° 142) ou la séquestration (Cass. crim., 24 mai 2018, n° 17-86.340).

<sup>9</sup> Cass. crim., 19 février 1957, *Bull. crim.* n° 166 ; Cass. crim. 20 mai 1992, n° 90-87.350, *Bull. crim.* n° 202.

<sup>10</sup> Voir le deuxième alinéa de l'article 7 du CPP en matière criminelle et les deuxième et troisième alinéas de l'article 8 du même code en matière correctionnelle.

<sup>11</sup> Cass. crim., 4 mars 1997, n° 96-84.773.

<sup>12</sup> Cass. crim., 23 juin 2004, n° 03-82.371.

<sup>13</sup> Cass. crim., 9 février 2005, n° 03-85.508.

<sup>14</sup> Cass. crim., 4 janvier 1935, *Gaz. Pal.*, 1935, I, 358.

<sup>15</sup> Cass. crim., 22 juillet 1971, *Bull. crim.*, n° 237.

le trafic d'influence<sup>16</sup>, la prise illégale d'intérêts<sup>17</sup>, l'atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics<sup>18</sup> ou encore la participation frauduleuse à une entente prohibée<sup>19</sup>.

Cette jurisprudence a suscité des critiques au sein de la doctrine en raison de l'imprescriptibilité de fait à laquelle le report de la prescription de l'action publique était susceptible d'aboutir, mais aussi de son manque de base légale et de lisibilité<sup>20</sup>. Le législateur a choisi de lui conférer cette base légale avec la loi précitée du 27 février 2017.

\* S'inspirant directement de cette jurisprudence, cette loi est à l'origine du nouvel article 9-1 du CPP, qui prévoit en son deuxième alinéa que, « *Par dérogation au premier alinéa des articles 7 et 8 du présent code, le délai de prescription de l'action publique de l'infraction occulte ou dissimulée court à compter du jour où l'infraction est apparue et a pu être constatée dans des conditions permettant la mise en mouvement ou l'exercice de l'action publique, sans toutefois que le délai de prescription puisse excéder douze années révolues pour les délits et trente années révolues pour les crimes à compter du jour où l'infraction a été commise* ». Le même article précise en ses deux derniers alinéas ce qu'il faut entendre par infraction « *occulte* »<sup>21</sup> ou « *dissimulée* »<sup>22</sup>.

Comme l'indiquait le rapporteur de la commission des lois de l'Assemblée nationale, le législateur a ainsi entendu fixer un « *délai butoir* » à l'exercice des poursuites en cas de report du point de départ de la prescription, en contrepartie de la consécration législative de la jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'infractions clandestines<sup>23</sup>, « *afin de ne pas permettre la poursuite en théorie indéfinie de certaines infractions et d'écartier ainsi tout risque d'imprescriptibilité de fait* »<sup>24</sup>. La durée de douze ans retenue pour les délits correspond au double de la nouvelle prescription de droit commun de six ans<sup>25</sup>.

---

<sup>16</sup> Cass. crim., 19 mars 2008, n° 07-82.124.

<sup>17</sup> Cass. crim., 4 octobre 2000, n° 99-85.404.

<sup>18</sup> Cass. crim., 17 décembre 2008, n° 08-82.319.

<sup>19</sup> Cass. crim., 20 février 2008, n° 02-82.676.

<sup>20</sup> Pour une synthèse de ces critiques : Evan Raschel, « Action publique. – Prescription », *JurisClasseur Procédure pénale*, art. 7 à 9-3, 1<sup>er</sup> octobre 2018, n° 19.

<sup>21</sup> Selon le troisième alinéa de l'article 9-1 du CPP, « *est occulte l'infraction qui, en raison de ses éléments constitutifs, ne peut être connue ni de la victime ni de l'autorité judiciaire* ».

<sup>22</sup> Le dernier alinéa de l'article 9-1 du CPP dispose qu'« *est dissimulée l'infraction dont l'auteur accomplit délibérément toute manœuvre caractérisée tendant à en empêcher la découverte* ».

<sup>23</sup> Selon les termes de M. François-Noël Buffet, auteur de l'amendement n° COM-10 du 3 octobre 2016 à l'origine de ces dispositions.

<sup>24</sup> Rapport n° 4309 (Assemblée nationale – XIV<sup>e</sup> législature) fait par M. Alain Tourret au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, enregistré le 14 décembre 2016.

<sup>25</sup> M. Jean-Jacques Urvoas, ministre de la justice, compte-rendu des débats, séance du 13 octobre 2016. Certains auteurs ont relevé une « *maladresse dans la rédaction de ce délai butoir* », la loi se bornant à mentionner « *le délai de prescription* » sans autre précision (Christophe Ingrain et Rémi Lorrain, « Réforme de la prescription pénale :

### 3. – L’application dans le temps des règles de prescription et le régime transitoire organisé par les dispositions objet de la décision commentée

\* L’application dans le temps des lois relatives à la prescription obéit à la règle prévue au 4° de l’article 112-2 du code pénal, selon lequel « *Sont applicables immédiatement à la répression des infractions commises avant leur entrée en vigueur : [...] Lorsque les prescriptions ne sont pas acquises, les lois relatives à la prescription de l’action publique et à la prescription des peines* »<sup>26</sup>. Dès lors, toute nouvelle loi relative à la prescription de l’action publique, qu’elle allonge ou raccourcisse un délai, a vocation à s’appliquer en principe immédiatement aux délais en cours au jour de son entrée en vigueur, le nouveau délai se substituant à l’ancien, en tenant compte du temps déjà écoulé depuis la commission des faits<sup>27</sup>.

Dans un arrêt du 11 mai 2011, la chambre criminelle de la Cour de cassation a refusé de renvoyer au Conseil constitutionnel une QPC portant sur le 4° de l’article 112-2 du code pénal en jugeant : « *la question posée, relative à l’application immédiate et non rétroactive, aux infractions commises avant leur entrée en vigueur, lorsque la prescription n’est pas encore acquise, des lois de procédure allongeant le délai de prescription de l’action publique, qui, dès lors que cette prescription a pour seul effet de faire obstacle à l’exercice des poursuites, est étrangère aux droits et libertés garantis par l’article 8 de la Déclaration des droits de l’homme définissant les principes de légalité criminelle et de nécessité des peines, n’a pas de caractère sérieux* »<sup>28</sup>. Comme un commentateur l’a souligné, cette décision a confirmé le rattachement de la prescription de l’action publique aux règles de procédure<sup>29</sup>.

---

la mise en œuvre et les conséquences (in)attendues de l’application immédiate de la loi », *Dalloz actualité*, 20 février 2017). Selon le Professeur Evan Raschel, cette référence au « *délai de prescription* » doit être comprise comme signifiant que ce n’est « *pas le délai de prescription lui-même qui ne pourrait excéder 12 ans, mais le report de son point de départ* » (Evan Raschel, fasc. préc., n° 136).

<sup>26</sup> Depuis la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 qui a allongé le délai de prescription de l’action publique pour les infractions de nature sexuelle commises sur les mineurs, cette règle de l’application immédiate des lois relatives à la prescription de l’action publique ne tient plus compte de l’éventuelle aggravation de la situation de la personne.

<sup>27</sup> Ainsi, au 1<sup>er</sup> mars 2017, date d’entrée en vigueur de la loi du 27 février 2017, le nouveau délai de prescription de l’action publique portant à six ans la possibilité de poursuivre les délits s’est immédiatement appliqué aux délits commis antérieurement pour lesquels cette prescription était encore en cours. Par exemple, pour un vol commis le 1<sup>er</sup> mars 2015, qui se prescrivait alors par trois années, le nouveau délai de six ans a repoussé le terme de la prescription du 1<sup>er</sup> mars 2018 au 1<sup>er</sup> mars 2021. De la même manière, une loi nouvelle qui aurait prévu un délai de prescription de deux ans au lieu de trois ans se serait appliquée immédiatement et aurait entraîné une extinction anticipée de l’action publique.

<sup>28</sup> Cass. crim., 11 mai 2011, n° 11-90.016. Dans le même sens, voir aussi Cass., ass. plén., 20 mai 2011, n° 11-90.025 et n° 11-90.032 : « *la prescription de l’action publique ne revêt pas le caractère d’un principe fondamental reconnu par les lois de la République et ne procède pas des articles 7 et 8 de la Déclaration des droits de l’homme et du citoyen du 26 août 1789, ni d’aucune disposition, règle ou principe de valeur constitutionnelle* ».

<sup>29</sup> Stéphane Detraz, « Application dans le temps des lois de prescription de l’action publique », *Recueil Dalloz*, 2011, p. 1801.

En revanche, la loi nouvelle ne peut avoir pour effet de faire revivre une prescription déjà acquise : il appartient donc aux juges saisis d'infractions commises avant la loi nouvelle de vérifier, en application du droit antérieur, si l'action publique n'était pas déjà éteinte avant son entrée en vigueur.

\* Prenant en compte la règle de l'application immédiate des lois relatives à la prescription, le législateur a estimé nécessaire de prévoir une disposition transitoire expresse visant à aménager la mise en œuvre de la réforme de la prescription en 2017 pour ne pas compromettre la poursuite des infractions clandestines commises avant son entrée en vigueur. L'article 4 de la loi du 27 février 2017 prévoit à cet effet que « *La présente loi ne peut avoir pour effet de prescrire des infractions qui, au moment de son entrée en vigueur, avaient valablement donné lieu à la mise en mouvement ou à l'exercice de l'action publique à une date à laquelle, en vertu des dispositions législatives alors applicables et conformément à leur interprétation jurisprudentielle, la prescription n'était pas acquise* ».

Cette disposition ne figurait pas dans la proposition de loi initiale<sup>30</sup>. Saisi par le Président de l'Assemblée nationale, le Conseil d'État avait constaté que la proposition de loi ne comportait pas de disposition précisant les conditions de son application dans le temps et relevé : « *Celles-ci résulteront, en conséquence, de l'application de l'article 112-2 du code pénal* »<sup>31</sup>.

Le Gouvernement a toutefois préféré apporter une précision par voie d'amendement, en relevant que : « *Il convient [...] de préciser dans une disposition transitoire expresse que ces [délais butoirs] ne pourront pas conduire à la prescription d'infractions pour lesquelles l'action publique a déjà été valablement mise en mouvement, dans des hypothèses où, pour des infractions occultes ou dissimulées, les poursuites auraient été engagées plus de douze ou trente ans après les faits. Cette précision paraît nécessaire, car l'article 112-1 du code pénal prévoit l'application rétroactive des lois pénales plus douces aux infractions non encore définitivement jugées. Par ailleurs, l'article 112-2 prévoit l'application immédiate des lois de prescription lorsque les prescriptions ne sont pas acquises, et la jurisprudence n'a précisé l'application de ces dispositions que dans des hypothèses d'allongement de la prescription, mais jamais dans des hypothèses dans laquelle la prescription avait été réduite alors que des poursuites avaient déjà été engagées* »<sup>32</sup>.

Le législateur a ainsi écarté l'application du nouveau délai butoir de douze ou trente années aux infractions occultes ou dissimulées commises avant l'entrée en

---

<sup>30</sup> Proposition de loi portant réforme de la prescription en matière pénale, n° 2931, déposée le 1<sup>er</sup> juillet 2015.

<sup>31</sup> Avis du Conseil d'État n° 390335 de l'assemblée générale du 1<sup>er</sup> octobre 2015.

<sup>32</sup> Amendement n° 12, déposé le 11 octobre 2016 par le Gouvernement.

vigueur de la loi, et pour lesquelles un acte relatif aux poursuites avait été valablement initié. Un délit occulte ou clandestin pour lequel le premier acte interruptif de prescription a été réalisé par exemple vingt ans après la commission des faits n'est pas prescrit par la nouvelle loi dès lors que l'action publique avait déjà été mise en mouvement ou exercée lors de l'entrée en vigueur de cette loi.

Le régime transitoire ainsi institué par l'article 4 de la loi du 27 février 2017 a suscité des incertitudes quant à son application. Par un arrêt du 13 octobre 2020, la Cour de cassation a précisé la portée de cet article en jugeant qu'« *il résulte des travaux parlementaires que l'article 4 de la loi du 27 février 2017 a eu pour seule finalité, selon l'intention du législateur, de prévenir la prescription de certaines infractions occultes ou dissimulées par l'effet de la loi nouvelle, laquelle prévoit notamment que le délai de prescription de ces infractions, quand il s'agit de délits, ne peut excéder douze années révolues à compter du jour où l'infraction a été commise, alors que selon la jurisprudence constante de la Cour de cassation, ces infractions ne se prescrivaient qu'à partir du moment où le délit est apparu et a pu être constaté dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique. / Dès lors, ce texte doit être interprété restrictivement et ne saurait avoir pour effet de déroger de façon générale aux dispositions de l'article 112-2, 4°, du code pénal, selon lesquelles les lois relatives à la prescription de l'action publique sont applicables immédiatement à la répression des infractions commises avant leur entrée en vigueur, lorsque les prescriptions ne sont pas acquises* »<sup>33</sup>.

Avant le renvoi de la QPC objet de la décision commentée, la Cour de cassation avait par ailleurs refusé à plusieurs reprises de transmettre des QPC relatives à l'article 4 de la loi du 27 février 2017.

Dans un arrêt du 28 juin 2017, elle avait considéré que la différence de traitement résultant de ces dispositions « *entre des personnes ayant commis les mêmes crimes ou délits aux mêmes dates, selon l'intervention ou non d'actes de mise en mouvement ou d'exercice de l'action publique, est en rapport direct avec la loi dont l'objet est de prévoir les conditions d'acquisition de la prescription de l'action publique* »<sup>34</sup>. Le même jour, elle avait relevé que « *la question posée, portant sur une disposition ayant vocation à aménager dans le temps les conséquences de la modification des règles relatives à la prescription des crimes et délits qui a pour seul effet de faire obstacle à l'exercice des poursuites, est étrangère aux droits et libertés garantis par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme définissant les principes de légalité criminelle et de nécessité des peines* »<sup>35</sup>.

---

<sup>33</sup> Cass. crim., 13 octobre 2020, n° 19-87.787. Voir aussi Cass. crim., 6 janvier 2021, n° 19-81.240.

<sup>34</sup> Cass. crim., 28 juin 2017, n° 17-90.010.

<sup>35</sup> Cass. crim., 28 juin 2017, n° 17-81.510. Dans cette décision, elle a également relevé que « *si, selon l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, tout homme est présumé innocent tant qu'il n'a pas été*

## **B. – Origine de la QPC et question posée**

À la fin de l'année 2009, une enquête préliminaire avait été initiée par le procureur de la République pour des faits relatifs à la construction, au fonctionnement et aux consommations d'eau d'une station de pompage alimentant notamment l'habitation de M. Gaston F. Une information judiciaire visant l'intéressé des chefs de prise illégale d'intérêts et recel de ce délit avait été ouverte le 30 août 2013.

À l'issue de cette information judiciaire, il avait été renvoyé devant le tribunal correctionnel par ordonnance du 7 novembre 2017 pour des faits d'abus de confiance commis sur une période comprise entre 1989 et 1994 et de détournements de fonds publics par dépositaire de l'autorité publique commis sur une période comprise entre 1994 et 2001.

Par un jugement du 27 juin 2019, le tribunal correctionnel, après avoir écarté l'exception de prescription de l'action publique et refusé de transmettre une première QPC formée par le prévenu, l'avait déclaré coupable des faits et l'avait condamné à une peine de deux ans d'emprisonnement, assortie d'un sursis avec mise à l'épreuve de trente-six mois, et à une amende. Il avait également prononcé l'interdiction définitive d'exercer toute fonction ou emploi public et l'interdiction des droits civils, civiques et de famille pendant trois ans.

Par un arrêt du 10 décembre 2020, la cour d'appel, après avoir confirmé le refus de transmettre la QPC et l'absence d'extinction de l'action publique du fait de la prescription, aux motifs que les infractions étaient restées occultes jusqu'à leur dénonciation au procureur de la République le 30 novembre 2009, avait confirmé la déclaration de culpabilité et infirmé partiellement la décision sur la peine en prononçant une interdiction du droit de vote et d'éligibilité pendant cinq ans.

Le 11 décembre 2020, le prévenu avait formé un pourvoi en cassation, à l'occasion duquel il avait soulevé une QPC ainsi rédigée : *« Les dispositions de l'article 4 de la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 qui excluent l'application immédiate, aux faits antérieurs ayant donné lieu à la mise en mouvement de l'action publique, du nouvel article 9-1 du code de procédure pénale – prévoyant des dispositions plus douces en ce que le délai de prescription de l'infraction occulte ou dissimulée ne peut excéder douze années révolues pour les délits et trente pour les crimes à compter de la commission des faits –, et qui excluent l'application de l'article 112-2 4° du code pénal prévoyant l'application immédiate des lois de prescription de l'action publique, sont-elles contraires aux*

---

*déclaré coupable, l'application des règles de la prescription de l'action publique est sans incidence sur la présomption d'innocence ».*



*exigences relatives à la prescription de l'action publique qui découlent des articles 8 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, au principe de la légalité et de la séparation des pouvoirs qui découle de l'article 34 de la Constitution, et au principe de précision, d'intelligibilité et de prévisibilité de la loi qui découle des articles 34 de la Constitution, 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ? »*

Par son arrêt précité du 2 juin 2021, la Cour de cassation avait renvoyé la QPC au Conseil constitutionnel aux motifs que « *La question posée présente un caractère sérieux en ce que l'article 4 de la loi n° 2017-282 du 27 février 2017 qui fait obstacle à l'application immédiate des dispositions plus douces de l'article 9-1, alinéa 3, du code de procédure pénale, qui interdit la mise en œuvre de l'action publique pour des infractions occultes ou dissimulées lorsqu'il s'est écoulé un délai de plus de douze ans à compter du jour où l'infraction a été commise, est susceptible de ne pas être adapté à la nature ou à la gravité des infractions. Il s'ensuit que ces dispositions sont susceptibles de porter atteinte aux exigences relatives à la prescription de l'action publique qui découlent des articles 8 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 consacrées par la décision du Conseil constitutionnel du 24 mai 2019 (Cons. const., 24 mai 2019, n° 2019-785 QPC)* ».

## **II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées**

Le requérant reprochait, tout d'abord, à l'article 4 de la loi du 27 février 2017 de faire obstacle à l'application immédiate de l'article 9-1 du CPP, issu de la même loi, qui limite le report du point de départ de la prescription de l'action publique des infractions occultes ou dissimulées. Selon lui, il en résultait une méconnaissance du principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce protégé par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Il faisait valoir, ensuite, qu'en excluant l'application de l'article 9-1 pour les infractions occultes ou dissimulées ayant fait l'objet de poursuites avant l'entrée en vigueur de la réforme de 2017, le législateur avait permis que de telles poursuites perdurent pour des infractions anciennes et dont ni la nature ni la gravité ne le justifiait. Il en résultait une méconnaissance des exigences relatives à la prescription de l'action publique qui découlent des articles 8 et 16 de la Déclaration de 1789. Le requérant reprochait par ailleurs au législateur d'avoir méconnu l'étendue de sa compétence, dans des conditions affectant les exigences découlant des articles 8 et 16 de la Déclaration de 1789, en renvoyant à l'« *interprétation jurisprudentielle* » des dispositions applicables sous l'empire du régime antérieur. En outre, il soutenait qu'en prévoyant de telles dispositions transitoires pour les infractions occultes ou dissimulées, alors que cette loi avait pour but de remédier à leur « *imprescriptibilité de fait* », le législateur avait méconnu les principes de précision, d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi. Le

requérant estimait, enfin, que ces dispositions étaient contraires au principe d'égalité devant la loi en ce qu'elles permettaient que de mêmes faits, commis à la même date, soient soumis à des règles de prescription différentes selon qu'ils avaient déjà fait l'objet ou non de poursuites avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle.

## A. – La jurisprudence constitutionnelle

### 1. – La jurisprudence constitutionnelle relative à la prescription des poursuites pénales

\* Dans sa décision n° 2019-785 QPC du 24 mai 2019, le Conseil constitutionnel, après avoir écarté l'existence d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République qui imposerait la prescription des poursuites pénales, a jugé pour la première fois qu'« *Il résulte du principe de nécessité des peines, protégé par l'article 8 de la Déclaration de 1789, et de la garantie des droits, proclamée par l'article 16 de la même déclaration, un principe selon lequel, en matière pénale, il appartient au législateur, afin de tenir compte des conséquences attachées à l'écoulement du temps, de fixer des règles relatives à la prescription de l'action publique qui ne soient pas manifestement inadaptées à la nature ou à la gravité des infractions* »<sup>36</sup>.

Le commentaire de cette décision explicite en ces termes la justification du double ancrage constitutionnel de cette nouvelle exigence : « *Du principe de nécessité des peines mentionné à l'article 8 de la Déclaration de 1789, il peut effectivement être déduit que, passé un certain temps, la nécessité de poursuivre et réprimer un comportement délictueux s'estompe, voire disparaît. En combinant ce principe avec les dispositions de l'article 16 de la Déclaration de 1789, le Conseil constitutionnel a indiqué que cette nécessité de poursuivre et réprimer devait être appréciée au regard des différents fondements théoriques de la prescription – l'œuvre du temps, la perte progressive du droit de punir –, qui sont susceptibles de trouver un rattachement dans la garantie des droits protégée par cet article* ». Après avoir souligné que cette nouvelle exigence constitutionnelle est réservée à la matière pénale, le commentaire ajoute que « *le nouveau principe dégagé laisse une importante marge d'appréciation au législateur. Ainsi, les infractions présentant une gravité suffisante pourraient justifier une imprescriptibilité ou une durée de prescription particulièrement longue. La décision commentée s'inscrit donc dans le droit fil de la décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999 précitée par laquelle le Conseil constitutionnel a jugé que l'imprescriptibilité des crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale est conforme à la Constitution. Par ailleurs, la référence à la nature de l'infraction*

---

<sup>36</sup> Décision n° 2019-785 QPC du 24 mai 2019, *M. Mario S. (Point de départ du délai de prescription de l'action publique en matière criminelle)*, paragr. 7.

*permet au législateur de prendre en compte des manquements qui, sans nécessairement être très graves, justifieraient, eu égard à leur complexité ou aux risques particuliers de dissimulation, des règles spécifiques de prescription (soit dans sa durée soit dans ses modalités de computation). Enfin, en employant le terme "manifestement", le Conseil constitutionnel a rappelé qu'en ce domaine, comme c'est le cas lorsqu'il se prononce sur la nécessité ou la proportionnalité d'une sanction, son contrôle est restreint ».*

Faisant application de cette nouvelle exigence à la prescription de l'action publique telle qu'elle trouvait à s'appliquer, selon une jurisprudence constante, à la catégorie des infractions continues, le Conseil constitutionnel a jugé qu'« *En prévoyant que ces infractions ne peuvent commencer à se prescrire tant qu'elles sont en train de se commettre, les dispositions contestées fixent des règles qui ne sont pas manifestement inadaptées à la nature de ces infractions* »<sup>37</sup>.

\* Jusqu'à cette décision, le Conseil constitutionnel avait seulement été amené à prendre position sur l'imprescriptibilité de certaines infractions particulièrement graves et à s'assurer de la conformité de certaines règles spéciales de prescription aux principes d'égalité devant la loi et la justice et aux droits de la défense.

– Ainsi, dans sa décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, le Conseil avait jugé, d'une part, « *qu'aucune règle, ni aucun principe de valeur constitutionnelle, n'interdit l'imprescriptibilité des crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale* »<sup>38</sup>. Étaient, en l'occurrence, concernés les crimes internationaux visés par l'article 29 du Traité de Rome portant statut de la Cour pénale internationale, à savoir le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression.

À l'occasion de l'examen de la loi portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale, le Conseil a, par la suite, considéré qu'en portant de dix à trente ans le délai de prescription de l'action publique pour les crimes de guerre, alors que les crimes contre l'humanité sont imprescriptibles, le législateur n'avait pas méconnu le principe d'égalité<sup>39</sup>.

– Le Conseil constitutionnel avait, par ailleurs, examiné la constitutionnalité de certaines règles spécifiques à la prescription des délits de presse au regard des principes d'égalité devant la loi et la justice ainsi que des droits de la défense.

---

<sup>37</sup> *Ibidem*, paragr. 8.

<sup>38</sup> Décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, *Traité portant statut de la Cour pénale internationale*, cons. 20.

<sup>39</sup> Décision n° 2010-612 DC du 5 août 2010, *Loi portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale*, cons. 7.

Dans sa décision n° 2004-496 DC du 10 juin 2004, il a jugé contraire au premier de ces principes une disposition de la loi pour la confiance dans l'économie numérique qui visait à faire courir le délai de prescription des infractions de presse commises en ligne à compter de la cessation de la mise à disposition du message incriminé, alors que le point de départ de la prescription est la première communication au public dans le cas d'une publication écrite. Le Conseil a jugé que, « *par elle-même, la prise en compte de différences dans les conditions d'accessibilité d'un message dans le temps, selon qu'il est publié sur un support papier ou qu'il est disponible sur un support informatique, n'est pas contraire au principe d'égalité ; [...] toutefois, la différence de régime instaurée, en matière de droit de réponse et de prescription, par les dispositions critiquées dépasse manifestement ce qui serait nécessaire pour prendre en compte la situation particulière des messages exclusivement disponibles sur un support informatique* »<sup>40</sup>.

Dans sa décision n° 2013-302 QPC du 12 avril 2013, le Conseil constitutionnel a, en revanche, considéré que l'allongement de la durée de la prescription pour certains délits prévus par la loi du 29 juillet 1881 ne méconnaissait ni les principes d'égalité devant la procédure pénale, ni les droits de la défense, dès lors « *qu'en portant de trois mois à un an le délai de la prescription pour les délits qu'il désigne, l'article 65-3 de la loi du 29 juillet 1881 a pour objet de faciliter la poursuite et la condamnation, dans les conditions prévues par cette loi, des auteurs de propos ou d'écrits provoquant à la discrimination, à la haine ou à la violence, diffamatoires ou injurieux, à caractère ethnique, national, racial, ou religieux ou contestant l'existence d'un crime contre l'humanité ; [...] le législateur a précisément défini les infractions auxquelles cet allongement du délai de la prescription est applicable ; [...] la différence de traitement qui en résulte, selon la nature des infractions poursuivies, ne revêt pas un caractère disproportionné au regard de l'objectif poursuivi* »<sup>41</sup>. Le commentaire de cette décision explicite ce choix de contrôler les règles de prescription de l'action publique au regard du principe d'égalité devant la procédure pénale en indiquant que le Conseil « *a préféré rapprocher la norme constitutionnelle de contrôle de la qualification, dans le droit pénal, de la norme législative contrôlée. En l'espèce, ce choix était d'autant plus opportun qu'en matière de délit de presse, la prescription est spécialement conçue comme une garantie procédurale protectrice de la liberté d'expression et de communication* ».

---

<sup>40</sup> Décision n° 2004-496 DC du 10 juin 2004, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique*, cons. 14.

<sup>41</sup> Décision n° 2013-302 QPC du 12 avril 2013, *M. Laurent A. et autres (Délai de prescription d'un an pour les délits de presse à raison de l'origine, l'ethnie, la nation, la race ou la religion)*, cons. 6.

## 2. – La jurisprudence constitutionnelle relative au principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce

\* La valeur constitutionnelle du principe rétroactivité de la loi pénale plus douce (rétroactivité *in mitius*) découle, depuis la décision n° 80-127 DC du 20 janvier 1981, de l'article 8 de la Déclaration de 1789.

Saisi de dispositions qui prévoyaient l'inapplicabilité de dispositions pénales plus douces à des infractions ayant donné lieu à un jugement sur le fond en dernier ressort avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, le Conseil a jugé « *que ces dispositions tendent à limiter les effets de la règle selon laquelle la loi pénale nouvelle doit, lorsqu'elle prononce des peines moins sévères que la loi ancienne, s'appliquer aux infractions commises avant son entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à des condamnations passées en force de chose jugée ; que, dès lors, elles doivent être regardées comme contraires au principe formulé par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 selon lequel : La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires. Qu'en effet, le fait de ne pas appliquer aux infractions commises sous l'empire de la loi ancienne la loi pénale nouvelle, plus douce, revient à permettre au juge de prononcer les peines prévues par la loi ancienne et qui, selon l'appréciation même du législateur, ne sont plus nécessaires ; que, dès lors, le deuxième alinéa de l'article 100 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel est contraire à la Constitution* »<sup>42</sup>.

Ainsi, au moment même où il décide d'adoucir une loi pénale et assouplit donc l'exigence de nécessité d'un délit ou d'une peine, le législateur ne saurait, sans se contredire lui-même, exclure du bénéfice de cette mesure des infractions commises antérieurement et non définitivement jugées.

Depuis cette décision, le Conseil constitutionnel n'a été amené à rappeler la valeur constitutionnelle du principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce qu'à deux reprises.

Dans sa décision du 21 février 1992, il a relevé : « *Considérant que, dans les domaines de sa compétence, il est du pouvoir du législateur organique, sous réserve de l'application immédiate de mesures répressives plus douces, de fixer les règles d'entrée en vigueur des dispositions qu'il édicte* »<sup>43</sup>.

---

<sup>42</sup> Décision n° 80-127 DC du 20 janvier 1981, *Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes*, cons. 75.

<sup>43</sup> Décision n° 92-305 DC du 21 février 1992, *Loi organique modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature*, cons. 112.

Saisi du mécanisme répressif applicable à la revente à perte, le Conseil a par ailleurs jugé, dans sa décision n° 2010-74 QPC du 3 décembre 2010, que : « *le fait de ne pas appliquer aux infractions commises sous l'empire de la loi ancienne la loi pénale nouvelle, plus douce, revient à permettre au juge de prononcer les peines prévues par la loi ancienne et qui, selon l'appréciation même du législateur, ne sont plus nécessaires ; que, dès lors, sauf à ce que la répression antérieure plus sévère soit inhérente aux règles auxquelles la loi nouvelle s'est substituée, le principe de nécessité des peines implique que la loi pénale plus douce soit rendue immédiatement applicable aux infractions commises avant son entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à des condamnations passées en force de chose jugée* »<sup>44</sup>.

## **B. – L'application à l'espèce**

\* Dans la décision commentée, le Conseil constitutionnel, après avoir rappelé les termes de l'article 8 de la Déclaration de 1789, sur le fondement duquel il a dégagé le principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce (paragr. 7), a écarté, en premier lieu, le grief tiré de la méconnaissance de ce principe compte tenu de la nature des règles qui étaient en cause.

Les dispositions contestées, comme celles de l'article 9-1 du CPP instaurant un délai butoir pour la poursuite d'une infraction occulte ou dissimulée, participent de la réforme de la prescription de l'action publique initiée par la loi du 27 février 2017. Le Conseil était ainsi invité à dire si des dispositions ayant pour effet de moduler l'application dans le temps de règles relatives à la prescription de l'action publique entraînent dans le champ d'application de l'article 8 de la Déclaration de 1789.

À cette fin, le Conseil a d'abord constaté que l'article 4 de la loi avait pour conséquence de faire obstacle à l'application du nouveau régime de prescription aux infractions commises avant le 1<sup>er</sup> mars 2017, lorsqu'elles avaient valablement donné lieu à la mise en mouvement ou à l'exercice de l'action publique à une date à laquelle, en vertu des dispositions législatives alors applicables et conformément à leur interprétation jurisprudentielle, la prescription n'était pas acquise (paragr. 8 et 9). Puis, il en a déduit que « *Ces dispositions, qui portent sur des règles relatives à la prescription de l'action publique, n'instituent ni une infraction ni une peine* » (paragr. 10).

Or c'est uniquement à de telles règles de fond que le Conseil applique, de manière constante, les principes de l'article 8 de la Déclaration de 1789, comme l'illustre déjà la motivation, dans des termes proches, de sa décision n° 2010-19/27 QPC

---

<sup>44</sup> Décision n° 2010-74 QPC du 3 décembre 2010, *M. Jean-Marc P. et autres (Rétroactivité de la loi pénale plus douce)*, cons. 3.

du 30 juillet 2010 en réponse à un grief tiré de la méconnaissance du principe de non-rétroactivité de la loi pénale à des dispositions ouvrant une voie de recours contre des perquisitions opérées en matière fiscale<sup>45</sup>.

Le Conseil a dès lors considéré que le grief tiré de la méconnaissance du principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce à l'encontre des dispositions contestées ne pouvait qu'être écarté (même paragr.). Ce faisant, il a confirmé la nature procédurale des lois relatives à la prescription de l'action publique.

Cette interprétation s'inscrit dans le droit fil de sa jurisprudence antérieure, qui l'avait déjà conduit à voir dans les lois relatives à la prescription de l'action publique des lois de procédure<sup>46</sup>, et que la reconnaissance d'une exigence constitutionnelle nouvelle propre aux règles de prescription de l'action publique, sur le double fondement des articles 8 et 16 de la Déclaration de 1789, n'a pas remise en cause.

\* En second lieu, le Conseil constitutionnel a examiné le grief tiré de la méconnaissance du principe, issu de sa décision n° 2019-785 QPC du 24 mai 2019, « *selon lequel, en matière pénale, il appartient au législateur, afin de tenir compte des conséquences attachées à l'écoulement du temps, de fixer des règles relatives à la prescription de l'action publique qui ne soient pas manifestement inadaptées à la nature ou à la gravité des infractions* » (paragr. 11).

Si la nature même des règles en cause était susceptible de permettre l'exercice d'un contrôle fondé sur ce nouveau principe, il revenait préalablement au Conseil de s'assurer que les dispositions contestées avaient bien pour objet de fixer des règles relatives à la prescription de l'action publique. Or tel n'était pas davantage le cas, puisque l'article 4 de la loi du 27 février 2017, qui faisait seul l'objet de la QPC, n'édicteait par lui-même aucune règle de prescription.

C'est la raison pour laquelle, après avoir constaté que les dispositions contestées « *ont pour seul objet d'organiser les conditions d'application dans le temps de la loi du 27 février 2017, et non de fixer des règles relatives à la prescription de l'action publique* » (paragr. 12), le Conseil a également écarté le grief tiré de la méconnaissance des exigences découlant des articles 8 et 16 de la Déclaration de 1789 (paragr. 13). Pour les mêmes motifs, il a en outre rejeté le grief tiré de la méconnaissance par le législateur de l'étendue de sa compétence (même paragr.).

---

<sup>45</sup> Après avoir relevé que « *la disposition contestée n'institue ni une incrimination ni une peine* », le Conseil avait jugé que, « *par suite, le grief tiré de la méconnaissance de la non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère doit être écarté* » (décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010, *Époux P. et autres [Perquisitions fiscales]*, cons. 15).

<sup>46</sup> Voir en particulier la décision n° 2013-302 QPC précitée.

En définitive, constatant que les dispositions contestées ne méconnaissaient pas non plus le principe d'égalité devant la loi ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel les a déclarées conformes à la Constitution (paragr. 14).