

REPUBLIQUE DU SENEGAL

---

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT  
SUPERIEUR

---

ECOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION  
ET DE MAGISTRATURE

ANNEE ACADEMIQUE 1982-1983

---

DIVISION JUDICIAIRE

---

3e ANNEE

# **La transaction en matière pénale**

**Mémoire présenté par**

**Ndary TOURE**

RÉPUBLIQUE DU SÉNÉGAL

Ministère de l'Enseignement Supérieur  
et de la Recherche Scientifique

Ecole Nationale d'Administration  
et de Magistrature  
(ENAM)



# La Transaction en Matière Pénale

Mémoire Présenté Par

NDARY TOURE \* DIVISION JUDICIAIRE

ANNÉE SCOLAIRE 1982 - 83

## B I B L I O G R A P H I E

### OUVRAGES GENERAUX

- Merle et Vitu
- Claude Berr et Henri Trémeau : le droit douanier LGDJ.

### DOCTRINE

- Syr : la nature de la transaction économique  
JCP 1969. I. 2280.

### TEXTES LEGISLATIFS ET REGLEMENTAIRES

- Code des obligations civiles et commerciales
- Code de procédure pénale
- Code des Douanes
- Code Forestier
- Code Général des Impôts
- Loi 65-25 du 4 mars 1965 sur les prix et les infractions  
et la législation économique.
- Decret 65-125 du 4 mars 1965 portant application de la  
loi 65-25 du 4 mars 1965.

S O M M A I R EINTRODUCTION

IERE PARTIE : Le règlement transactionnel

CHAPITRE I : La procédure de règlement transactionnel

PARAGRAPHE I : Les parties à la transaction

I - Les administrations habilitées à exercer le droit de transaction.

II - Les personnes susceptibles d'être admises à souscrire des actes transactionnels.

A) Les personnes physiques

B) Les personnes morales.

PARAGRAPHE II : Modalités d'application du droit de transaction.

I - Etendue et limites du droit de transaction

II - Forme des transactions

III - Détermination du montant des pénalités transactionnelles.

CHAPITRE II : La nature juridique de la transaction pénale.

PARAGRAPHE I : Aspects contractuels de la transaction pénale.

PARAGRAPHE II : Aspects repressifs de la transaction pénale.

2EME PARTIE /: Exécution de la transaction pénale

CHAPITRE I : Modalités d'exécution

PARAGRAPHE I : Force obligatoire de la transaction

PARAGRAPHE II : Litiges relatifs aux actes transactionnels.

A) Les contestations

B) Les voies de recours

CHAPITRE II : Les effets de la transaction pénale

PARAGRAPHE I : Portée de la transaction intervenue avant jugement définitif.

PARAGRAPHE II : Portée de la transaction intervenue après jugement définitif.

CONCLUSION

AVANT - PROPOS

Ce n'est pas sans réticence que nous avons choisi de réfléchir sur ce thème et les raisons de cette appréhension sont liées à deux considérations de fait : la première est que le sujet ne semble pas avoir beaucoup inspiré la chronique juridique sénégalaise ; quant à la deuxième, elle est tirée de ce que la doctrine française, que nous avons présentée dans ce domaine, s'est révélée, en dépit de nos multiples efforts de recherche et de documentation, inexistante dans les bibliothèques de la place.

Il vrai que l'étude de ce sujet est subordonnée à l'établissement d'un panorama de matières juridiques diverses, spécifiques les unes par rapport aux autres, et souvent même, d'une certaine technicité, ce qui nécessite un effort de recherche et de synthèse considérable. Ce n'est pas chose aisée, en effet, que de se promener à la fois dans les méandres du droit fiscal, du droit forestier et du droit économique, et conserver à tout moment, le fil conducteur. Constat déroutant, certes, mais qui n'a pu malgré tout venir à bout de notre détermination car l'intérêt du sujet justifie amplement l'effort sollicité et nous avons tenté, avec toute la maladresse qui accompagne le chercheur, de nous aventurer sur un terrain encore mal défriché, avec l'espoir,

et c'est là un de nos objectifs majeurs, que des voix plus autorisées feront écho à la nôtre, pour apporter sur un sujet dont l'intérêt, entre autres considérations, pourrait même être recherché dans sa relative virginité, les réflexions profondes et pertinentes qui caractérisent souvent la doctrine sénégalaise.

I N T R O D U C T I O N

Si la mise en mouvement de l'action civile aux fins d'obtenir réparation d'un préjudice causé par une infraction à la loi pénale est à l'initiative et à la diligence de la victime, il en va autrement cependant pour l'action publique puisque les représentants de la société ont l'obligation sous certaines réserves, de poursuivre, le cas échéant, toute personne pouvant être regardée comme ayant participé, à quelque titre que ce soit, à la commission d'infractions à la loi pénale.

Bien sûr, les articles 1er alinéa 2, et 2 alinéa 1er du code de procédure pénale permettent à la victime de l'infraction de mettre indirectement en mouvement cette action publique, en portant ses intérêts civils devant les tribunaux repressifs. Mais même dans cette hypothèse, la partie civile ne saurait en aucun cas être considérée comme demanderesse à l'action publique, le rôle de poursuite pénale n'étant dévolu qu'au Ministère public et à certaines administrations expressément prévues par la loi.

& La victime <sup>que</sup> quelle soit la procédure utilisée peut disposer librement de sa créance en réparation comme de tout autre élément de son patrimoine ; elle peut donc, à fortiori, éteindre son droit d'agir en justice en transigeant avec le délinquant l'on comprend ainsi aisément que la transaction soit un mode d'extinction de l'action civile. Au demeurant la transaction est un concept civiliste dont la définition est donnée par l'article 756 du code des obligations civiles et commerciales aux termes duquel : "la transaction est le contrat par lequel les parties mettent fin à une contestation par des concessions mutuelles".

En revanche, il paraît de prime abord impossible que l'action publique puisse être affectée de quelque manière que ce soit par une transaction intervenue entre le délinquant et la société.

Il est en effet unanimement admis en matière pénale que le Ministère public est sans droit pour disposer de l'action publique, <sup>ni</sup> renoncer à en poursuivre l'exercice une fois qu'il l'a mise en mouvement ; il ne peut pas non plus renoncer à attaquer les décisions judiciaires rendues en tant qu'elles font grief aux intérêts de la société.

Il convient toutefois de préciser le contenu de ce concept même de ministère public. Il peut désigner, à côté des représentants du parquet, certaines administrations ayant un droit parallèle à celui des magistrats de cette formation judiciaire, pour la poursuite d'infractions lésant les intérêts dont elles ont la charge, ces ministères publics spécialisés sont également visés par l'article 1er, alinéa 1er, du code de procédure pénale, sous le terme général de "fonctionnaires". Ce texte dispose en effet que : "l'action publique <sup>pour</sup> ~~par~~ l'application des <sup>peines</sup> ~~peines~~ est mise en mouvement et exercée ~~par~~ <sup>pour</sup> les magistrats ou les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi".

En principe, il ne saurait y avoir en matière pénale de transaction sur l'action publique, parce que celle-ci est d'ordre public.

Cependant, un certain nombre de lois spéciales dérogent à ce principe. Ces exceptions ont été consacrées par le code de procédure pénale dont l'article 6, prévoit que "l'action publique peut, en outre, s'éteindre par transaction, lorsque la loi en dispose expressément".

Il n'est pas inutile de noter que les mêmes dispositions sont contenues dans le même texte de loi français

article 6, alinéa 3 du code de procédure pénale français) et s'il faut faire un aperçu historique de la notion de transaction pénale, l'on rappellera simplement que ces exceptions empruntées au législateur français dérivent du droit d'accommodement existant en matière d'infractions relatives aux impositions affermées sous l'ancien régime.

A cette époque, une distinction était faite entre les crimes punis d'une peine afflictive et les autres infractions. La transaction passée par la victime avec l'auteur de l'infraction restait sans influence sur la poursuite dans le premier cas ; dans le second cas au contraire, l'effet de transaction était beaucoup plus fort : les procureurs ne pouvaient plus poursuivre le châtement des coupables.

Ainsi, la plupart des droits fiscaux étant alors affermés, les Fermiers généraux victimes d'une infraction fiscale pouvaient transiger avec les délinquants à la seule condition que ceux-ci n'encouraient pas de peines corporelles.

Ce droit d'accommodement aménagé par la suite par de nombreux textes, a permis l'introduction dans le droit moderne, de nombreuses transactions pénales

de type fiscal et parafiscal d'abord, et par extension, de type forestier et économique, et qui reposent sur le caractère particulier des infractions en ces matières.

Ainsi, certaines administrations peuvent, sous certaines conditions, proposer au délinquant l'abandon des poursuites, en contrepartie de la reconnaissance de l'infraction et du versement d'une somme d'argent dont elles fixent elles-mêmes le montant.

Les infractions dont il s'agit ne sont généralement pas considérées comme entâchant l'honorabilité de ceux qui les commettent et c'est souvent moins la répression des délinquants que le recouvrement de droits qui préoccupe les administrations intéressées.

A ce titre, le droit de transaction repose assurément sur des considérations d'efficacité de l'action de l'administration à qui une solution de facilité est ainsi accordée à l'effet de lui éviter les difficultés que présente généralement l'exécution forcée de l'intégralité de ses créances de nature pénale.

Mais le droit de transaction ne saurait s'analyser simplement comme tel ; il répond à d'autres objectifs qui ne peuvent être appréciés qu'en replaçant au préalable ce droit particulier dans le contexte général du contentieux repressif dans les matières concernées. Les peines, en droit fiscal douanier, forestier et économique sont souvent extrêmement sévères. Cette sévérité est surtout accentuée par l'interdiction faite aux juges par certaines législations d'excuser les délinquants sur l'intention, et l'impossibilité dans laquelle ils se trouvent de modérer les amendes et confiscations. Le droit de transaction constitue à cet égard, l'indispensable et juste contrepartie apportée à la limitation des pouvoirs d'appréciation des juges.

Autre élément non négligeable : la transaction décharge les tribunaux du soin de statuer sur la majorité des litiges fiscaux forestiers ou économiques, évitant ainsi l'encombrement des rôles et permettant par ailleurs une solution rapide et sans frais, des affaires les plus courantes.

Ces différents problèmes que nous avons essayé de mettre en exergue seront analysés de manière plus exhaustive dans les développements qui vont suivre relativement au règlement transactionnel (1ère partie) et à l'exécution de la transaction pénale (2ème partie).

## 1ere Partie : Le Règlement transactionnel

La transaction en matière pénale a donné lieu à de nombreuses dispositions tant législatives que réglementaires. Cette institution est devenue d'une application courante et semble être le mode privilégié de règlement des litiges entre les particuliers et certaines administrations. Il est par conséquent nécessaire d'examiner la procédure par laquelle les parties, dans une affaire pénale, arrivent ainsi, par des concessions réciproques, à régler le litige qui les oppose.

Par ailleurs, les textes concernant les différentes matières intéressées ont souvent un caractère essentiellement technique et ne donnent que peu d'indications sur la nature juridique de la transaction pénale. Il s'agit pourtant là d'une question intéressante car la réponse peut permettre de préciser les caractères de l'institution et de résoudre les difficultés que n'ont pu prévoir les textes.

### CHAPITRE I. LA PROCEDURE DE REGLEMENT TRANSACTIONNEL

Il n'existe pas de règlement <sup>action</sup> uniforme de l'action publique mise en oeuvre et exercée par des différentes administrations habilitées à cet effet. Chacune d'elles est en effet régie par un ensemble de textes qui lui est propre et il serait quelque peu hasardeux de confondre de manière systématique les procédures suivies par l'administration des contributions indirectes, des douanes, du contrôle économique et des eaux et forêts. Cependant, dans leur attributions respectives de ministère public, ces différentes administrations présentent de nombreuses similitudes, notamment

dans la mise en oeuvre de la procédure de règlement transactionnel.

PARAGRAPHE I - LES PARTIES à LA TRANSACTION

De la définition donnée par l'article 756 du code des obligations civiles et commerciales, il ressort que la transaction met en présence des parties qui entendent, dans le cadre d'une convention, mettre fin à une contestation par des concessions mutuelles. Les parties sont, naturellement, comme dans tout litige, les personnes qui poursuivent et les personnes poursuivies. Les premières sont, en l'espèce, celles prévues par l'article 6 du code de procédure pénale et déterminées par des dispositions législatives spécifiques. Quant aux dernières, il s'agit, comme en droit commun, de toute personne pouvant être regardée comme ayant participé, à quelque titre que ce soit, à la commission de l'infraction.

- I - LES ADMINISTRATIONS HABILITEES à EXERCER LE DROIT DE TRANSACTIONS :

Il s'agit des administrations fiscales et parafiscale (contributions indirectes, douanes), de l'administration économique et forestière <sup>de l'administration</sup> et forestière -

Une réserve doit cependant être faite relativement à l'administration des contributions indirectes. Certaines dispositions du code général des Impôts prévoient la possibilité d'une transaction dans des cas où les délinquants encourent des sanctions pénales. Mais ces cas sont extrêmement limités et ne donnent presque jamais, sur le plan pratique en tout cas, matière à application et la seule forme de transaction jusqu'ici utilisée

.../...

en droit fiscal sénégalais est la transaction civile.

Nous avons par conséquent choisi d'écarter de nos préoccupations, les transactions pénales en matière fiscale pure, en raison du peu d'intérêt que l'étude de la question offre à ce niveau. Quant aux autres administrations, le droit de transaction leur est accordé par les textes ci-après :

- administration des douanes : articles 231 et suivants du code des douanes.
- administrations des eaux et forêts : articles L 21 et L 22 du code forestier.
- administration du contrôle économique : articles 49 et 50 de la loi 65 - 25 du 4 Mars 1965 sur les prix et les infractions à la législation économique, et les articles 25 à 35 du décret d'application n° 65-125 du 4 Mars 1965.

En règle générale, la transaction a un caractère pécuniaire, quelque soit la matière intéressée. Cependant, le code forestier prévoit, à côté de la transaction pécuniaire, une procédure de règlement tout à fait exceptionnelle.

L'article L 22 du code forestier dispose en effet que :

"au cas où le délinquant accepte de se libérer par des travaux en nature, le chef de l'inspection régionale des eaux et forêts ou le chef du service des eaux et forêts, d'accord avec le préfet ou le sous-préfet, fixe le montant des travaux, obligatoirement d'intérêt forestier, tenant lieu de transaction.

Le montant des transactions consenties doit être acquitté ou les travaux en tenant lieu effectués dans les délais fixés dans l'acte de transaction, faute de quoi, il est procédé aux poursuites ou à l'exécution du jugement.

Les membres des collectivités rurales représentées par leurs chefs ou présidents peuvent être également admis à s'acquitter par transaction en journées de travail consacrées à l'entretien des forêts où des dommages ont été constatés". L'aménagement de cette procédure pour le moins exceptionnelle trouve son explication dans la mission de l'administration forestière dans un pays où le fléau de la sécheresse incite plus que jamais à la mise en place d'une politique active de lutte contre la déforestation. L'on comprend alors aisément que l'administration forestière soit plus préoccupée par la protection et la conservation du patrimoine naturel déjà très affecté que par la repression pénale et même pécuniaire des contraventions à la législation forestière.

Sur la plan pratique, cette procédure semble d'une application plutôt difficile car s'il est relativement facile d'évaluer un préjudice en somme d'argent, il est par contre difficile de déterminer la nature et la qualité des travaux que le délinquant aura à effectuer pour faire la contrepartie du préjudice qu'il a causé à la collectivité, à moins que la contravention ne soit de très faible importance.

Il semble du reste que cette forme de transaction ne reçoive jamais matière à application.

.../...

Au niveau de ces différentes administrations, les autorités auxquelles est reconnu le droit de transiger varient suivant les catégories d'infractions et leur importance. Il est inutile, dans le cadre de la présente étude, d'évoquer, même sommairement, ces différentes distinctions. Il suffit d'indiquer qu'en général, les transactions sont conclues par les chefs de service, les directeurs généraux et exceptionnellement, les ministres de tutelle.

On notera également qu'en vertu, de la théorie du pouvoir hiérarchique, le droit de transiger peut toujours être exercé par évocation de l'autorité supérieure.

## II - LES PERSONNES SUSCEPTIBLES D'ÊTRE ADMISES à SOUSCRIRE DES ACTES TRANSACTIONNELS.

Il s'agit des personnes physiques ou morales poursuivies dans la procédure de répression de l'infraction et à ce niveau, la situation est sensiblement plus complexe. La détermination des personnes qui peuvent conclure une transaction dépend en effet de considérations juridiques et factuelles.

Du point de vue juridique, il est admis, à travers les différents textes autorisant les administrations à transiger avec les personnes poursuivies pour infraction douanière, forestière ou économique, que l'expression vise aussi bien les auteurs principaux que les complices, les intéressés et

.../...

les civilement responsables tels que les propriétaires de marchandises de fraude par exemple ou de moyens de transport et autres instruments dont la confiscation est encourue.

Cette règle générale étant posée, il convient, dans chaque cas d'espèce, de s'assurer que la personne en question a bien la capacité de transiger selon les règles du droit commun. La souscription des actes transactionnels peut, par ailleurs être opérée par un mandataire, sous réserve que la procuration stipule expressément que le mandataire a reçu pouvoir de transiger, car, selon l'article 460 du code des obligations civiles et commerciales, le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration. S'il s'agit d'un acte de disposition, le mandataire doit justifier d'un pouvoir spécial et c'est le cas en matière de transaction où il y a aliénation, ou en tout cas, accomplissement d'un acte de propriété.

En ce qui concerne les personnes morales, les règles nouvelles du droit des sociétés doivent conduire à abandonner les errements anciens qui exigeaient de manière générale que les gérants ou représentants légaux des sociétés commerciales soient munis d'un pouvoir spécial. Actuellement, les dirigeants sociaux sont investis, à l'égard des tiers, des pouvoirs les plus étendus pour traiter au nom de la société, les limitations statutaires les concernant ne pouvant être opposées aux tiers.

Mais certaines considérations de fait tendent à limiter le cercle des personnes qui peuvent bénéficier de transactions. En effet, les diverses administrations n'en réservent la faveur qu'à certaines catégories de délinquants.

.../...

Ces réserves sont d'ailleurs consacrées dans certaines matières par des dispositions expresses. Ainsi, l'article 231 alinéa 3 du code des douanes dispose que "toutefois, les personnes ayant fait l'objet d'un procès verbal pour délit de contrebande ne peuvent être admises à transiger lorsqu'elles ont déjà bénéficié d'une transaction ou qu'elles ont déjà été condamnées pour un délit semblable, sauf accord du Ministre chargé des Finances et du Ministre chargé de la Justice".

Quels sont les faits qui s'opposent de manière générale à l'octroi d'une transaction?

La qualité de récidiviste d'entrepreneur de fraude ou de repris de justice interdisent d'espérer une modération des peines encourues. De même, la gravité de l'infraction et les circonstances dans lesquelles elle a été commise permettent de juger de l'opportunité d'accorder une remise. A cet égard, il va de soi que la doctrine de l'administration varie suivant ses politiques de développement.

L'administration adopte également une attitude nuancée en cas de pluralité d'auteurs; lorsque ceux-ci demandent séparément à transiger, avant le jugement définitif, il est tenu compte de la gravité respective de leur responsabilité pour déterminer l'ordre dans lequel seront consenties les transactions. On cherche ainsi à éviter que les délinquants les plus responsables, mais peut-être aussi les plus fortunés, puissent échapper aux poursuites judiciaires alors que de simples comparses ne le seraient pas.

.../...

Après jugement définitif en revanche, et ce risque ayant disparu, l'administration peut accepter de transiger indifféremment avec les condamnés, à condition toutefois que le montant de la transaction ne descende pas en dessous de la part virile du condamné; en cas de défection de celui-ci, l'administration pourrait recouvrer l'intégralité de sa créance sur les autres auteurs de l'infraction.

## PARAGRAPHE II - MODALITES D'APPLICATION DU DROIT DE TRANSACTION

### I - ETENDUE ET LIMITES DU DROIT DE TRANSACTION

En matière douanière et forestière, la transaction peut intervenir avant ou après jugement. Ses effets sont, bien entendu, différents dans les deux hypothèses. En matière économique par contre, la transaction n'est possible qu'autant qu'il n'a pas été statué sur le fond. L'article L 50 de la loi 65-25 du 4 mars 1965 dispose en effet que : "le Procureur de la République, le juge d'instruction ou le tribunal peut, tant qu'une décision statuant au fond, contradictoirement ou par défaut, n'est pas devenue irrévocable, faire droit à la requête des personnes poursuivies ou de l'une d'entre elles demandant le bénéfice d'une transaction. Dans ce cas, le dossier est transmis à l'administration aux fins de règlement transactionnel.

.../...

L'administration dispose, pour conclure la transaction, d'un délai fixé par l'autorité judiciaire qui a été saisie. Ce délai qui court du jour de la transmission du dossier, ne peut être inférieur à trois mois ni excéder six mois".

L'opportunité d'accorder le bénéfice de la transaction au délinquant est donc dans cette matière, une faculté qui <sup>est</sup> laissée à l'appréciation du Procureur de la République dans la mesure où il est saisi d'une infraction à la législation économique.

En matière douanière ou forestière par contre, lorsque la justice a été saisie et que le bénéfice d'une transaction est sollicité, l'administration prend avis du Procureur de la République ou du juge d'instruction sur l'opportunité d'accorder ou non remise des pénalités, mais cet avis n'a qu'un caractère consultatif et ne saurait lier l'administration qui, en tout état de cause, demeure maîtresse de sa décision.

Cependant, en cas de saisie de marchandises ou de produits sur inconnus, les individus qui se prétendent propriétaires ou qui invoquent des droits sur les marchandises et les produits saisis ne pourraient alors être admis à transiger qu'à condition que les tribunaux aient, sur la demande de l'administration, prononcé la confiscation des marchandises, objets et produits saisis.



Mais en règle générale, le droit de transaction ne s'applique que dans le cadre du contentieux répressif spécifique à chacune de ces matières. Cela signifie qu'il ne peut porter que sur les infractions spécifiques sanctionnées par les différentes législations concernées et ne saurait s'étendre à d'autres infractions même connexes ou indivisibles. Ainsi, la transaction relative à une infraction économique, ne saurait faire obstacle à des poursuites pour fraude fiscale fondée sur les mêmes faits (Crim, 20 février 1969, B, 88, gaz. du palais 1969-I-317), ou pour faux et usage de faux dans les écritures qui ont servi à commettre le délit économique (Crim, 16 février 1964, D, 1964-376).

Par ailleurs, en raison de son caractère de remise de peine, le droit de transaction ne peut atténuer que les peines ou les sanctions d'amende ou de confiscation; il ne saurait, par conséquent, comporter remise des droits ou taxes <sup>exigibles par l'impôt</sup> légalement voté constitue pour l'état un droit irrévocablement acquis dont l'exécutif ne pourrait consentir l'abandon sans violer le principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques.

## II - FORME DES TRANSACTIONS

Selon les cas, la transaction revêt la forme d'une soumission contentieuse, d'une transaction provisoire ou d'une transaction définitive. Lorsque l'administration n'est pas en mesure de déterminer immédiatement le montant de la transaction, la soumission contentieuse est l'acte par lequel le contrevenant reconnaît les faits constitutifs de l'infraction

.../...

et s'engage à payer, à première requisition, la somme que l'administration fixera elle même. Un tel acte suppose l'engagement d'une caution et ne lie pas l'administration qui demeure libre de saisir la justice.

Si la transaction définitive résulte de la ratification de l'acte par l'autorité formellement compétente, la transaction provisoire répond à la nécessité de fixer, dans l'attente d'une décision définitive, les modalités d'une transaction éventuelle. Il s'agit donc d'une sorte d'avant-contrat de transaction, qui peut être conclu au nom de l'administration par des autorités non habilitées à cet effet. Seule la ratification par l'autorité compétente, déterminera de manière définitive, le contenu de la transaction proprement dite. Elle n'interdit pas au bénéficiaire, si la somme prévue est majorée par les titulaires du pouvoir de décision, de refuser son adhésion. Quelle <sup>que</sup> soit leur forme, les actes transactionnels obéissent à certaines règles communes : rédaction en autant d'originaux que de parties ayant un intérêt distinct, dispense des formalités d'enregistrement, exigence de certaines mentions obligatoires (reconnaissance de l'infraction, noms et qualités des parties, domicile, signatures etc...).

### III - DETERMINATION DU MONTANT DES PENALITES TRANSACTIONNELLES

Cette question est particulièrement importante car elle conditionne l'exercice même du droit de transaction. Le problème à résoudre est, en effet, compte-tenu de certains critères, d'adapter la sanction à la gravité de l'infraction. L'objet de la transaction est, pour l'essentiel, l'engagement de payer une certaine somme d'argent à l'administration par l'auteur d'une infraction. Le pouvoir de transiger est une attribution importante et délicate qui impose aux autorités administratives, la plus grande circonspection.

La somme portée à la transaction dépend d'une appréciation souveraine de l'administration dont les critères échappent par nature à une analyse objective. Afin de ne pas tomber dans l'arbitraire, l'administration s'est toutefois donnée des règles très souples qui peuvent en fait subir des dérogations *et* dont les motifs demeurent du domaine de son pouvoir discrétionnaire. Aussi, s'il est naturel que les autorités administratives fassent preuve d'indulgence lorsque les infractions commises résultent d'erreurs involontaires, de simples négligences ou de l'ignorance certaine des règlements, elles doivent, par contre, réserver toute la sévérité requise pour les cas d'infractions intentionnelles. Cependant, même dans cette éventualité, elle ne doivent pas perdre de vue que, faisant en quelque sorte office de juge, elles ont le devoir de statuer avec objectivité et équité en adaptant la sanction tant à la gravité réelle des faits, qu'à la personnalité des coupables et aux circonstances de l'affaire. A cet égard, la bonne foi, la solvabilité, la situation sociale des contrevenants, leurs antécédents, l'importance du droit compromis ou du ~~dommage~~ <sup>naturel</sup> subi par le trésor public, l'économie nationale ou le patrimoine ~~culturel~~ constituent, entre autres, d'utiles éléments d'appréciation. Ainsi par exemple, si les auteurs des infractions doivent être punis avec <sup>la</sup> sévérité qui correspond à la gravité de leur faute, les personnes civilement responsables de ces auteurs doivent, par contre, être traitées avec modération alors surtout que l'infraction a été commise à l'initiative exclusive du préposé, sans qu'aucune négligence ne puisse être imputée au civilement responsable.

Ces diverses contingences empêchent d'établir des règles générales et immuables en ce qui concerne la fixation, dans les différentes

.../...

matières envisagées, du montant des réparations dans l'application des sanctions, de telle sorte qu'à des infractions identiques, correspondent des sanctions identiques.

Chaque délinquant, comme chaque infraction, a des caractéristiques propres. Il s'agit, au demeurant, de l'application du principe de droit criminel de l'individualisation judiciaire de la sanction. Cependant, en vue de créer une certaine harmonie dans la répression, les administrations concernées ont été amenées, chacune en ce qui la concerne, à tracer, sous forme de barèmes, certaines normes répressives. Ces barèmes offrent des points de repère et ne doivent pas par conséquent, être tenus pour des règles rigides s'imposant aux services. Par ailleurs, certaines clauses particulières peuvent s'ajouter à celle qui concerne le montant des sommes dues. Il en est ainsi de celles qui stipulent par exemple que le versement ne sera pas immédiat, un délai pouvant atteindre trois mois étant parfois accordé, sous condition de la constitution d'une sûreté.

De plus, il est d'usage que la transaction mentionne que réserve est faite des droits et actions de l'administration contre les co-auteurs. Enfin, la transaction peut, le cas échéant, être accordée contre renonciation du prévenu aux voies de recours qu'il avait pu former contre certaines sanctions prononcées par le jugement.

La seule règle absolue, il convient de le rappeler, est que le montant de la transaction ne peut jamais dépasser celui des pénalités

.../...

encourues, ni descendre en dessous du montant des droits éludés, ceux-ci ayant le caractère d'une imposition publique, à laquelle l'administration n'a pas le droit de renoncer.

## CHAPITRE II - LA NATURE JURIDIQUE DE LA TRANSACTION PENALE

Qu'il s'agisse de droit fiscal, économique ou forestier, les différents textes relatifs à la transaction pénale ont un caractère ~~pas~~ trop technique et ne donnent que peu d'indications sur la nature juridique de cette institution. Cette lacune engendre évidemment des difficultés quant à l'analyse juridique de la transaction. Encore que ces difficultés ne se présentent pas de manière absolument identique au niveau des différentes matières concernées, il est toutefois possible d'en circonscrire l'essentiel sur un plan général, sans oublier, chaque fois que besoin sera, de relever les particularités propres à chaque législation.

D'une façon générale, l'analyse de la nature juridique de la transaction pénale peut se faire selon deux conceptions opposées : la première consiste à rattacher la transaction conclue entre le délinquant et l'administration au contrat défini par l'article 756 du code des obligations civiles et commerciales. Il est bien évident que la réglementation du droit civil n'est pas intégralement applicable au droit douanier, économique et forestier qui relèvent, pour l'essentiel, du droit pénal général.

Mais il est possible de concevoir une adaptation des dispositions du code des obligations civiles et commerciales aux litiges entre les

.../...

particuliers et l'administration. Tel serait d'ailleurs l'objet des textes concernant la constatation et la répression des infractions à la législation douanière, économique et forestière. La transaction pénale serait alors une forme particulière de transaction civile : il s'agirait d'une convention portant sur l'action civile et sur l'action publique et susceptible, selon le moment où elle intervient, d'éteindre cette dernière.

A cette conception accordant au caractère contractuel à la transaction pénale, on peut en opposer une autre, lui reconnaissant un caractère essentiellement répressif.

Il s'agirait alors de considérer que la transaction n'est pas utilisée dans son sens propre. Les transactions en matière douanière, économique et forestière seraient une véritable sanction infligée par ces différentes administrations à ceux qui ont enfreint les différentes réglementations. Bien loin d'être un contrat conclu entre l'administration et le délinquant, la transaction serait alors l'équivalent d'une condamnation éteignant l'action publique.

En définitive, le débat se présente dans les termes suivants : la transaction en matière pénale est elle un contrat ou une peine? La réponse à cette question est plutôt fonction de la matière envisagée et au regard des différentes législations, la transaction peut apparaître tantôt comme un contrat, tantôt comme une véritable peine. Et si, à l'analyse, on dépasse cette conceptualisation plutôt classique, l'on se rend alors compte

.../...

que la transaction est une institution administrative qu'il convient de redéfinir pour lui donner le vêtement juridique approprié à sa nature.

PARAGRAPHE I - ASPECTS CONTRACTUELS DE LA TRANSACTION PENALE

La transaction pénale est une convention conclue entre l'administration et l'auteur d'une infraction à la législation douanière, forestière et économique afin d'éviter des poursuites judiciaires. S'agit-il, en tant que convention, du contrat prévu et régi par les articles 756 et suivants du code des obligations civiles et commerciales? Ces règles présentent évidemment un caractère civil et leur adaptation au droit pénal ne paraît pas toujours possible.

Sur le plan purement formel, en dépit d'un certain de particularités relatives aux parties, à l'objet et à la forme, la transaction pénale est bâtie sur une trame générale inspirée par les articles 756 et suivants du code des obligations civiles et commerciales. Il convient, pour s'en rendre compte, de se reporter aux développements que nous avons déjà consacrés à la procédure de règlement transactionnel. A ce niveau, la transaction pénale obéit, pour l'essentiel, au droit commun contractuel dont elle constitue toutefois une application remarquable.

La difficulté se situe ailleurs. Dans la mesure où la transaction pénale peut-être considérée comme une variété du contrat de transaction civile, il est nécessaire de faire subir à celui-ci les modifications *propres*

.../...

à l'adapter aux matières du droit fiscal, économique et forestier. A cet effet, il est évident qu'il existe des éléments essentiels sans lesquels le contrat de transaction pénale serait inexistant au sens de l'article 756 du code des obligations civiles et commerciales.

La définition donnée de la transaction par ce texte de loi s'avère insuffisante car elle n'indique que le résultat de la convention, lequel peut-être acquis par d'autres contrat. La jurisprudence et la doctrine françaises confrontées aux mêmes difficultés (la transaction est définie de la même manière un droit civil français par l'article 2044 du code civil), ont, de ce fait, été amenées à préciser les éléments constitutifs du contrat de transaction. Ces éléments sont au nombre de trois : nécessité d'un litige entre les parties, intention de celles-ci d'y mettre fin et concessions réciproques dans ce but. Est-il possible de retrouver ces différents éléments dans le contrat de transaction pénale?

La procédure qui se déroule entre l'administration et l'auteur de l'infraction en vue de parvenir à la conclusion de la transaction prévue par les différentes législations semble contenir les éléments constitutifs du contrat <sup>défini</sup> par l'article 756 du code des obligations civiles et commerciales:

Il y a un litige entre l'administration et le délinquant puisque celle-là est susceptible de poursuivre celui-ci. D'autre part, la transaction met fin au litige puisqu'elle peut, selon les cas, empêcher le procès de se

.../...

dérouler ou alors, éviter la mise en oeuvre des procédures relatives à l'exécution des décisions judiciaires pour le recouvrement des créances de nature civile. Enfin, les parties se font mutuellement des concessions, l'administration renonçant soit à poursuivre le délinquant, soit à recouvrer l'intégralité de sa créance, et le délinquant abandonnant les garanties de défense que lui offre la procédure pénale.

Cependant, l'examen approfondi de ces différents éléments révèle quelques difficultés.

En ce qui concerne le premier élément, il faudrait, pour qu'il y ait litige, un lien de droit entre l'administration et le délinquant. Or, il est possible de soutenir, eu égard aux principes généraux du droit civil, que juridiquement, aucun lien ne lie les parties dans tous les cas où la transaction intervient avant jugement définitif. Et lorsque la transaction intervient après jugement définitif, il n'y a à proprement parler, aucune situation litigieuse à laquelle les parties voudraient mettre fin, puisque, par définition même, le litige a été vidé.

Le second élément existe dans tous les cas de transaction. En accordant une transaction, l'administration entend classer définitivement le dossier contentieux auquel elle se rapporte, cependant que le contrevenant ou le condamné souhaite mettre fin amiablement aux conséquences de l'infraction.

.../...

Quant au troisième élément, il serait constitué par la reconnaissance des droits de chacune des parties. Il ferait dès lors défaut si l'on admettait que le délinquant, en acceptant les propositions de l'administration, renonce à un droit, car on ne voit guère quel droit l'infraction a pu faire naître à son profit. Mais dans le texte de l'article 756 du code des obligations civiles et commerciales, il s'agit de concessions mutuelles; et s'il est possible de concevoir, dans la renonciation de l'administration à poursuivre un délinquant en justice ou à lui consentir une remise de dette après une condamnation des autorités judiciaires, une quelconque concession, pourquoi ne le serait pas la renonciation par le délinquant, aux garanties que le droit pénal assure à la défense ?

L'ambiguïté, on le voit, demeure, et la transaction pénale peut, selon les cas, présenter ou non les caractéristiques d'un contrat. Cela est surtout lié au fait que l'action publique, dans ces différentes matières, ne revêt pas toujours les mêmes caractères. Essentiellement répressive en matière économique, elle pourrait difficilement répondre aux critères définis pour l'existence d'un contrat de transaction. En revanche, en matière fiscale et forestière, elle présente un caractère mixte de répression et de réparation d'un préjudice. C'est pourquoi, lorsque, en matière fiscale ou forestière, la transaction intervient après la condamnation du délinquant, elle s'apparente à un véritable contrat de droit privé puisqu'elle ne porte que sur les peines pécuniaires. Intervenant avant jugement, son effet est plus puissant puisqu'elle éteint l'action publique.

.../...

Elle s'analyse alors en un moyen administratif bilatéral d'extinction des poursuites, qui n'a plus qu'une lointaine ressemblance avec la transaction civile.

PARAGRAPHE II - ASPECTS REPRESSIFS DE LA TRANSACTION PENALE

II ne fait aucun doute que le but de la transaction<sup>pénale</sup> est le même que celui du contrat de transaction; elle remplace un procès. II s'agit cependant d'un procès pénal et non pas d'une instance civile, et à cet égard, toutes les transactions pénales sont, dans une certaine mesure, des sanctions. Ce caractère pénal de la transaction est, du reste, facilement perceptible toutes les fois que la transaction intervient avant le jugement; et lorsqu'elle intervient après jugement, elle n'en conserve pas moins cet aspect repressif dans la mesure où elle porte sur des peines pécuniaires dont le montant peut, le cas échéant, être recouvré par la voie de la contrainte par corps.

Au demeurant, la transaction dans ces différentes matières obéit au principe de la légalité qui veut que les peines soient prévues par un texte législatif ou réglementaire.

Toutes les transactions pénales, c'est à dire toutes les transactions qui atteignent l'action publique ne peuvent produire cet effet que lorsque la loi en dispose expressément.

.../...

Dans la procédure de transaction, l'administration dispose de pouvoirs considérables et loin d'être fixé par négociation entre les parties, le montant des pénalités transactionnelles résulte d'une décision unilatérale prise par l'autorité administrative. Le délinquant n'a d'autre pouvoir que d'accepter ou de refuser la proposition qui lui est faite et se voir alors exposé à des poursuites judiciaires.

C'est pourquoi la transaction pénale est toujours ressentie par les particuliers comme une sanction puisqu'ils n'ont guère le choix d'une meilleure alternative.

Cependant, il ne s'agit là que d'une indication dépourvue de véritable valeur juridique.

La peine est la sanction caractéristique d'une infraction. Il s'agit de la réaction de la société contre les atteintes portées à l'ordre social. Cette mesure de répression peut atteindre le délinquant dans sa personne, dans ses biens ou dans son honneur.

Parmi les peines pécuniaires portant atteinte au patrimoine du délinquant, la plus courante est l'amende qui consiste dans une somme d'argent que le délinquant est obligé de payer au trésor public. Or, si l'amende pénale résulte d'une procédure judiciaire, l'amende transactionnelle encourue pour infraction fiscale, forestière ou économique intervient à la suite d'une procédure administrative. En effet, c'est l'administration qui constate l'infraction et impose au délinquant l'acceptation de la transaction.

.../...

Il y a bien une peine infligée au délinquant, mais souvent selon une procédure extra-judiciaire.

En définitive, l'originalité de cette institution est à l'origine des difficultés qu'elle présente en ce qui concerne sa nature juridique. Institution hybride, <sup>perçue</sup> tantôt comme un contrat, tantôt comme une peine, sans que les contours de ce contrat ou de cette peine soient dessinés de manière claire, elle ne répond pas très exactement aux concepts classiques du droit criminel.

Sans doute serait-il plus exact de voir dans la transaction pénale une institution *suigeneris* par son objet, qui est, selon le moment où elle intervient, une renonciation à l'exercice de l'action publique ou une simple remise de dette.

La jurisprudence française, face aux controverses doctrinales les plus aigües, a déclaré que la transaction pénale était avant tout une mesure administrative, même si son régime juridique est celui fixé par les articles 2044 du code civil.

Cette position, pour fondée qu'elle soit, ne lève cependant pas toute l'ambiguïté qui s'attache à la nature juridique de la transaction pénale.

Sans doute, l'étude de l'exécution de la transaction pénale et notamment de ses effets, apportera-t-elle plus de lumière sur la nature de cette institution.

## 2ème partie : Exécution de la transaction pénale

Une fois conclue, la transaction doit être exécutée selon les principes généraux du droit civil et notamment en vertu de sa force obligatoire.

Mais en raison de son importance dans le droit douanier, économique et forestier, il convient ici de faire une place à part aux incidents que peut susciter cette exécution. Par ailleurs, la transaction pénale affecte au premier chef l'action publique et à l'égard de celle-ci, elle joue un rôle à la fois suspensif et extinctif.

### CHAPITRE I. MODALITES D'EXECUTION DE LA TRANSACTION PENALE

Bien que l'on admette comme principe général que l'exécution de la transaction se fait selon les règles du droit civil, on ressent encore une fois le malaise provoqué par l'adaptation d'une institution pénale à des règles civilistes. Et si, assez souvent, l'on retrouve dans l'exécution de la transaction pénale, les traits caractéristiques du contrat synallagmatique, la résurgence du droit criminel relatif à l'exécution des peines n'en est pas moins fréquente.

#### PARAGRAPHE I : FORCE OBLIGATOIRE DE LA TRANSACTION

En vertu de la transaction, le débiteur est tenu de verser les sommes portées au contrat, et cela, sans délai, à moins de stipulation contraire.

L'inexécution de cette obligation par le débiteur a des effets différents selon que la transaction intervient avant ou après jugement définitif.

.../..

Lorsque la transaction est intervenue avant jugement définitif, l'inexécution par le délinquant des clauses contenues dans la transaction entraîne comme conséquence, la reprise des poursuites judiciaires par l'administration. L'action publique reprend alors son cours et la procédure pénale continue en fonction du stade auquel elle se trouvait.

Lorsque, en revanche l'inexécution des clauses porte sur une transaction intervenue après jugement définitif, les effets semblent, de prime abord, identiques à ceux prévus pour l'exécution des contrats synallagmatiques. (action en exécution, action en résolution pour inexécution du contrat). Cependant, il convient de ne pas perdre de vue le fait que, si contrat il y a, ce contrat porte sur une créance acquise à l'administration par autorité de la chose jugée et que, devenue ainsi certaine et exigible, elle doit être recouvrée par les voies d'exécution prévues par la procédure pénale, et notamment par la voie de la contrainte.

Lorsque l'arrangement transactionnel a été rendu définitif par la ratification de l'autorité compétente et par la réalisation intégrale par l'intéressé de ses engagements, l'exécution de la transaction comporte, du côté de l'administration, une double obligation. Tout d'abord, l'administration doit donner, le cas échéant, main levée, des objets et instruments saisis.

La deuxième obligation a trait aux formalités à remplir auprès de l'autorité judiciaire en vue d'interrompre l'exercice de l'action publique éteinte par la transaction, ce, tant qu'une décision ayant acquis l'autorité de la chose jugée n'est pas rendue.

A cet effet, selon le stade de la procédure auquel était parvenu le litige, l'administration poursuivante fera part de la transaction, <sup>au parquet</sup> ainsi qu'au magistrat instructeur, si une information était ouverte, et demander qu'une



ordonnance de non-lieu soit rendue en faveur du délinquant bénéficiaire de la transaction. Si l'affaire est au contraire pendante devant le tribunal saisi soit par voie de citation directe, soit par une ordonnance de renvoi, l'administration avise le parquet et, soit dans des conclusions soit au moyen d'une note en cours de délibéré, demande au tribunal de prendre acte de la transaction intervenue et de déclarer l'action publique éteinte à l'égard du prévenu bénéficiaire de la transaction.

Enfin, l'administration doit requérir du parquet, la mise en liberté des inculpés ou prévenus incarcérés pour le délit.

Après jugement définitif, rien ne s'oppose à ce que des arrangements individuels soient accordés, l'action publique étant éteinte du fait que l'autorité de la chose jugée. Les administrations intéressées ne doivent alors en principe accepter de sommes inférieures au montant de la part virile du bénéficiaire de la transaction qu'à titre d'acompte sur le montant des condamnations prononcées, ce qui leur permettrait, en vertu du principe de la solidarité des co-débiteurs, de conserver le droit de réclamer aux autres condamnés la totalité de <sup>leur</sup> ~~sa~~ créance, déduction faite du montant déjà recouvré.

Il importe toutefois se signaler que lorsqu'une juridiction d'instruction ou de jugement a été saisie d'une poursuite pour infraction à la législation douanière, économique ou forestière, il serait convenable que le cours de la justice ne soit pas entravé par des demandes de transaction tardives et souvent dilatoires. A cet effet, l'administration doit, chaque fois que la justice est saisie et qu'une transaction est sollicitée,

.../..

tenir compte des éléments à charge et à décharge retenus par les magistrats dans le sens d'une décision favorable ou défavorable au délinquant.

A cet égard, sont significatifs, non seulement les motifs des ordonnances de renvoi et des réquisitions du ministère public, mais encore les motifs des jugements et également les dispositifs relatifs aux peines réprimant les délits poursuivis : ainsi par exemple, selon la durée de l'emprisonnement ou le montant de l'amende pénale infligée, selon que le sursis aura été accordé ou refusé, l'on discernera mieux le degré de culpabilité du délinquant et incliner de ce fait vers la sévérité ou l'indulgence. En matière économique par exemple, l'avis des autorités judiciaires est déterminant dans la réalisation de la transaction puisque le Procureur de la République, le Juge d'instruction et le Tribunal ont la faculté de faire droit ou non à la requête des personnes poursuivies et demandant le bénéfice d'une transaction, tant qu'une décision statuant au fond, contradictoirement ou par défaut, n'est pas devenue irrévocable (article 50 de la loi 65-25 du 4 mars 1965).

En matière douanière ou forestière par contre, l'avis des autorités judiciaires, même s'il est obligatoire, reste consultatif et ne lie pas les autorités administratives compétentes.

#### PARAGRAPHE II : LITIGES RELATIFS AUX ACTES TRANSACTIONNELS

L'exécution des actes transactionnels ne va pas sans difficultés et des contestations peuvent naître à cette occasion. Des voies de recours sont naturellement aménagées, mais ne se distinguent guère des voies ordinaires, sous cette réserve qu'en raison de la nature particulière de la transaction pénale, les recours sont parfois administratifs,

parfois contentieux, encore qu'à ce niveau, ils sont d'inspiration tantôt civiliste, tantôt pénale.

## I - LES CONTESTATIONS AU SUJET DES TRANSACTIONS

La première contestation qu'il convient de signaler est celle relative à l'exception de transaction. En effet, lorsqu'à l'occasion de poursuites en répression d'une infraction douanière, économique ou forestière, le prévenu soutient que l'action de l'administration et celle du Ministère public sont éteintes par transaction, cette exception péremptoire entre dans la compétence des juges du fond et peut-être soulevée à tous les stades de la procédure.

Si les conclusions déposées par l'administration ne font état d'aucune transaction définitive en faveur du prévenu, le tribunal ne pourrait prononcer la relaxe qu'à la condition :

- de préciser les pièces desquelles résulterait la transaction.
- de constater que la transaction s'applique bien aux faits faisant l'objet des poursuites.
- de constater que ladite transaction a été ratifiée par l'autorité compétente, car le prévenu ne

./.

saurait se prévaloir d'une transaction amorcée, mais restée à l'état de projet.

- de constater que le prévenu a versé la somme totale qu'il s'est engagé à payer.

La preuve de cette exception incombe, comme en droit commun, à celui qui l'invoque.

En tout état de cause, cette exception serait irrecevable lorsqu'elle est soulevée par un prévenu (co-auteur ou complice) étranger à une transaction définitive dûment exécutée et constatée par le tribunal en faveur d'un autre prévenu, même s'il s'agit des mêmes faits.

Quant aux autres contestations, les plus fréquentes sont celles qui ont trait à l'existence même de la transaction et sont souvent matérialisées par des actions en annulation.

L'annulation judiciaire des actes transactionnels peut être obtenue lorsque la demande est fondée sur les causes de nullité prévues par le code des obligations civiles et commerciales. A cet égard, il convient de rappeler qu'aux termes de l'article 759 du code des obligations civiles et commerciales, "la transaction ne peut être attaquée pour erreur de droit".

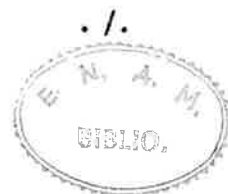
Ces principes sont également applicables à la transaction douanière, économique et forestière et par conséquent, le demandeur qui prétendrait que l'infraction n'existait pas et qu'elle a été reconnue à tort doit être débouté.

Il en irait de même à l'égard de celui qui soutiendrait que le montant de la transaction est supérieur à celui des pénalités légalement encourues puisque la transaction ne peut, non plus, être attaquée pour cause de lésion. Au demeurant, l'article 760 du code des obligations civiles et commerciales dispose : "la transaction emporte la renonciation définitive des parties aux prétentions qu'elles avaient formulées.

La transaction est déclarative des droits antérieurement contestés".

Quant à l'erreur de calcul faite par les parties dans une transaction, elle doit être réparée, ce qui exclut qu'elle puisse être invoquée à l'appui d'une demande de nullité.

En revanche, constitueraient des motifs d'annulation, l'erreur dans la personne ou sur l'objet de la contestation et dans tous les cas où il y'a dol ou violence.



L'administration pourrait s'en prévaloir lorsqu'elle estime par exemple, avoir été trompée sur la solvabilité du prévenu qui aurait produit de faux certificats d'indigence pour obtenir une remise totale, ou en tout cas, très substantielle, des pénalités dont il était redevable.

Inversement, on doit admettre que le souscripteur pourrait demander l'annulation de la transaction pour violence, s'il établissait par exemple avoir subi de la part des agents de l'administration, des menaces tendant à l'application de sanctions qui n'existent pas ou de sanctions manifestement supérieures aux pénalités légalement encourues.

Il n'y aurait au contraire aucune cause de nullité dans la simple menace d'exercer, à défaut de transaction, les poursuites prévues par la loi.

Toutefois, lorsque la nullité est prononcée, elle peut s'étendre à l'ensemble de la transaction, mais elle peut également n'en affecter que quelques aspects. Il en est ainsi par exemple lorsque la ~~transaction~~<sup>nullité</sup> porte sur une clause accessoire du contrat (cf article 94 du code des obligations civiles et commerciales).

. / .

En tout état de cause, la reconnaissance de la matérialité des faits par le souscripteur peut servir de fondement à l'intime conviction de juge pénal saisi postérieurement d'une action repressive. On ne saurait oublier qu'en dépit de ses aspects contractuels assez marqués parfois, la transaction demeure un mode fondamental de solution des poursuites pour infraction douanière, économique et forestière.

Un problème délicat peut naître de l'exécution de la transaction, l'acte transactionnel doit contenir l'aveu exprès de l'infraction ; *que* se passerait-il si la transaction n'aboutissait pas, par exemple parce que le délinquant n'a pas payé la somme fixée, et que des poursuites pénales aient lieu ? L'aveu fait par le délinquant dans l'acte de transaction est-il définitif ? la jurisprudence française ne l'a pas pensé : l'aveu peut être rétracté valablement devant le juge repressif. D'ailleurs la transaction étant devenue caduque, l'aveu qu'elle contenait doit suivre le même sort.

## II - LES VOIES DE RECOURS

Il n'ya aucune particularité, par rapport au droit commun, en ce qui concerne les voies de recours ouvertes contre une transaction pénale. Il convient toutefois de noter qu'en raison de sa nature de mesure administrative d'une part et de ses aspects contractuels et repressifs d'autre part, la transaction peut faire l'objet d'un recours gracieux et d'un recours contentieux ce qui lui confère une certaine originalité.

Les décisions administratives relatives à des transactions peuvent faire l'objet d'une demande en diminution ou en exonération des amendes transactionnelles mises à la charge des prévenus.

Ces demandes présentées par les intéressés eux-mêmes ou leur conseil, sont adressées sous forme de requête à l'autorité administrative compétente. Le recours gracieux porte non pas sur le fond, c'est à dire qu'il ne conteste pas la réalité de l'infraction objet du contentieux, mais sur les conditions transactionnelles elles-mêmes.

Il ne s'agit par conséquent pas d'une contestation, mais plutôt d'un recours hiérarchique aux fins de remise gracieuse d'amende et qui ne lie nullement l'administration.

Cependant, lorsque le recours gracieux revêt l'aspect d'une contestation il pourrait alors constituer le préalable à un recours pour excès de pouvoir dirigé éventuellement contre un acte administratif.

Par ailleurs, la décision de consentir une transaction est toujours un acte administratif qui peut donner lieu aux voies de recours ouvertes aux particuliers contre les décisions de l'administration.

L'offre de transaction, comportant une décision tant sur le principe de la responsabilité du délinquant que sur la nature de la prestation réclamée par l'administration, constitue un acte faisant grief et peut donc à ce titre, être déférée devant les juridictions par la voie du recours pour excès de pouvoir. <sup>96</sup> On en serait de même lorsque la contestation porte sur la régularité de la décision de transaction.

Il existe dans ce sens une jurisprudence constante du conseil d'Etat. Celui-ci avait tout d'abord

admis, à la suite de trois arrêts du 8 décembre 1944, que la non-réalisation de la transaction n'était pas de nature à faire obstacle à ce que la décision soit l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (cf : Arrêts Dame Boutier Dame Savin ; Sieur Lalos ; Recueil Lelon, p.316 et suivants).

Mais, l'arrêt Sieur année est revenu sur cette jurisprudence. La décision offrant la transaction est caduque si le délinquant ne consent pas à celle-ci. IL ne peut donc former un recours pour excès de pouvoir que dans la mesure où il verse effectivement la somme que lui réclame l'administration (cf. Conseil d'Etat, 16 mai 1947 ; Recueil Lelon, page 199).

Quant aux recours portant sur les décisions des autorités judiciaires, ils n'offrent aucune originalité : il s'agit de l'opposition, de l'appel et du pourvoi en cassation ; leur exercice et leurs effets obéissent aux règles de droit commun édictées par le code de procédure pénale;

Signalons enfin que les infractions en matière forestière sont de la compétence des justices de paix. (article L 20 alinéa 2 du code forestier) et qu'en

./.

matière économique et douanière, le problème de la compétence suit les règles de droit commun relatives aux délits et aux contraventions.

## CHAPITRE II : LES EFFETS DE LA TRANSACTION PENALE

Au niveau de ses effets, la transaction pénale s'apparente bien davantage à une décision judiciaire qu'à un contrat. Il est naturel, dès lors, qu'elle ait une portée plus vigoureuse. Lorsqu'elle intervient avant jugement définitif.

### PARAGRAPHE I : Portée de la transaction intervenue avant jugement définitif

Cette hypothèse vise aussi bien la transaction intervenue avant que le tribunal saisi ne se prononce au fond, que la transaction intervenue avant même la saisine des juridictions d'instruction ou de jugement.

Par ailleurs, la transaction peut toujours intervenir avant qu'un jugement ne soit rendu, quelle que soit la matière envisagée.

./.

Cette précision faite, l'on notera que l'effet le plus remarquable de la transaction intervenant avant jugement définitif est l'extinction de l'action publique. Dès lors, le Ministère public doit s'abstenir de poursuivre si l'action publique n'est pas encore déclenchée, requérir, selon le cas, une ordonnance de non-lieu si une information était ouverte, et le renvoi du prévenu des fins de la poursuite si l'affaire était pendante devant le tribunal.

Par conséquent, violerait la loi, tout jugement qui, bien que constatant l'intervention entre les prévenus et l'administration d'une transaction dûment approuvée et exécutée, prononcerait néanmoins des condamnations pécuniaires ou corporelles sanctionnant l'infraction.

Mais cet effet extinctif est limité quant aux personnes et aux actes. Une jurisprudence constante admet en effet que les transactions ne peuvent profiter qu'à ceux en faveur desquels elles ont été consenties, ce qui entraîne comme conséquence que les poursuites demeurent possibles contre les co-auteurs et les complices.

Il en va différemment cependant pour les cautionnements et les civilement responsables, étant admis que leur

./.

responsabilité découle directement de celle de l'auteur en raison duquel ils sont engagés et que leur sort est indéfectiblement lié à celui de ce dernier.

Quant aux actes délictuels couverts par la transaction, le problème se révèle, à l'examen, relativement complexe. En effet, il ne fait pas de doute que l'action publique est éteinte à l'égard des infractions reconnues dans l'acte transactionnel. Mais que se passerait-il si l'administration venait à découvrir de nouveaux éléments conduisant à imputer au souscripteur une infraction distincte ou plus grave de celle qui fondait la transaction?

La jurisprudence a eu l'occasion de décider que, si, postérieurement à la transaction, l'administration venait à découvrir que seule l'étendue de l'infraction était plus large qu'on ne l'avait cru initialement, de nouvelles poursuites seraient interdites.

De même, à supposer que l'infraction n'ait pas été retenue sous sa plus haute qualification pénale, l'effet extinctif ne s'en produirait pas moins car la transaction a, entre les parties, l'autorité de la chose jugée.

Mais en cas de concours idéal de qualification entre une infraction économique par exemple et une infraction de droit commun, la transaction ne saurait éteindre le droit du Ministère public de poursuivre la répression de l'infraction de droit commun. Il en serait ainsi par exemple en cas de rébellion accompagnée de coups et blessures.

PARAGRAPHE II : PORTEE DE LA TRANSACTION INTERVENUE APRES JUGEMENT  
DEFINITIF

Dans cette hypothèse, il convient d'exclure le contentieux répressif relatif à la législation économique puisque dans cette matière, la transaction ne peut intervenir qu'autant qu'une décision statuant sur le fond, contradictoirement ou par défaut, n'est pas devenue irrévocable (article 50 de la loi 65-25 du 4 mars 1965).

Aux termes de l'article 231 alinéa 1 du Code des douanes, la transaction ne peut porter, après jugement définitif, que sur les amendes et les frais.

L'article L 21 alinéa 4 du Code forestier dispose par ailleurs que : "après jugement définitif, les transactions ne pourront porter que sur les amendes, restitutions, frais et dommages". C'est dire implicitement que l'effet extinctif de la transaction ne joue pas à l'égard des peines corporelles.

C'est également indiquer clairement que la transaction est sans effet sur les autres aspects de la condamnation, tels que l'inscription au casier judiciaire.

La transaction emportera alors renonciation de l'administration à recouvrer l'intégralité de sa créance, moyennant l'exécution volontaire par le condamné d'une partie seulement de cette créance, fixée par l'administration et approuvée par le condamné.

Néanmoins, il importe d'aller plus loin dans l'analyse juridique, car la transaction peut en fait soulever d'autres problèmes dont les solutions ne sont pas toujours parfaitement déterminées.

.../...

Aucun doute n'est permis en ce qui concerne le sort des peines d'emprisonnement proprement dites, qu'elles aient été prononcées au titre de l'infraction douanière, économique ou forestière, ou à celui d'une infraction connexe. La transaction leur est étrangère et leur exécution relève des règles du droit commun.

Mais en ce qui concerne les peines pécuniaires, la question la plus délicate concerne l'incidence de la transaction sur les co-prévenus qui n'ont pas été admis à en bénéficier.

A ce niveau les aspects contractuels prennent le pas sur les aspects répressifs puisque la transaction n'a plus pour objet qu'une remise de dette et s'analyse alors en un véritable contrat.

Et si, comme tout contrat, la transaction ne lie en principe que les parties à la convention, elle crée cependant une situation juridique nouvelle que des tiers peuvent se voir opposer ou dont ils peuvent se prévaloir dans une certaine mesure.

Or, en matière douanière et forestière, les condamnations contre plusieurs personnes pour une même infraction entraîne leur solidarité tant pour les pénalités pécuniaires que pour l'amende et les dépens.

Par ailleurs, en matière civile, la remise ou décharge conventionnelle de dette au profit de l'un des co-débiteurs solidaires libère les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers. Dans ce cas, il ne peut plus répéter la dette que déduction faite de la part de celui auquel il a fait la remise.

Cette disposition doit trouver ici matière à application puisque la transaction après jugement a précisément les caractères d'une remise de dette, systématiquement assortie de réserve à l'égard des co-condamnés.

../..

Dès lors, ces derniers voient le montant de leur propre dette réduite, soit de la part virile du bénéficiaire de la transaction, soit de la somme qu'il a versée, si celle-ci est supérieure à sa part virile. Ainsi, la transaction bénéficie indirectement à tous les condamnés. De même, la transaction considérée comme une remise de dette a pour effet de libérer les cautions et les civilement-responsables.

Il apparaît ainsi clairement que la transaction intervenue après jugement définitif ne met pas véritablement en cause l'autorité de la décision de justice. Celle-ci conserve tous ses effets représsifs. Seules sont affectées les pénalités pécuniaires que l'administration peut ainsi renoncer à percevoir dans leur intégralité.

## C O N C L U S I O N

L'on voit ainsi, à l'issue de cette étude relativement brève, que le malaise que nous avons perçu en abordant le sujet ne s'est pas complètement dissipé et que les problèmes relatifs à la transaction pénale n'ont pas été, en définitive, entièrement résolus, si tant est que nous les ayons même tous posés. Du reste, nous n'avions pas cette prétention là et tant l'étendue du sujet que la spécificité des manières qu'il concerne constituent, dans une certaine mesure, des éléments à décharge en notre faveur.

La transaction en matière pénale embrasse en effet des matières très diverses et dont l'autonomie par rapport au droit pénal général est solidement affirmée.

Le contentieux repressif douanier, économique et forestier a ses règles propres, souvent dérogoratoires du droit commun. Il suffit, pour s'en rendre compte, de se référer par exemple à la force probante des procès-verbaux dressés dans ces matières relativement à l'administration de la preuve de l'infraction.

Au niveau de l'analyse de la nature juridique de l'institution même, il semble difficile de

rattacher la transaction aux concepts classiques que nous tenons aussi bien du droit civil que du droit pénal, puisqu'elle ne constitue, à proprement parler, ni un contrat de transaction, ni une peine au sens strict du terme. ET la solution dégagée par la jurisprudence selon laquelle elle constituerait une mesure administrative contient, à notre avis, un arrière goût d'impuissance qui nous laisse un peu sur notre faim.

Quant au droit de transaction lui-même, il peut faire l'objet de nombreuses critiques.

L'on notera d'abord que dans son principe le droit de transaction se présente, dans une certaine mesure, comme une entorse par rapport aux principes qui exigent, pour la bonne administration de la justice, la séparation des autorités judiciaires et administratives.

Sans doute le droit de transaction peut-il être considéré comme étant la conséquence nécessaire de l'interdiction faite aux juges, par certaines législations, d'excuser les délinquants sur l'intention et de modérer les peines pécuniaires. Mais cette interdiction devrait être supprimée de telle sorte que les tribunaux puissent statuer, comme en droit commun, non seulement sur l'existence de

l'infraction, mais également sur l'importance des peines pécuniaires à infliger aux délinquants, sans être liés par les décisions de l'administration.

L'on a tenté, pour justifier cette dévolution du droit de modérer les peines à l'administration et non aux juges, de faire remarquer que l'administration était mieux placée que les juges pour apprécier dans quelle mesure il convient d'user de modération et proportionner la peine à l'importance de l'infraction.

L'on a même estimé que, mieux que le juge, l'administration pouvait s'assurer exactement des risques courus par le Trésor et faire le juste départ entre les infractions dénuées d'intention coupable et les autres.

Cette thèse ne saurait évidemment prospérer dans la mesure où l'appréciation de la culpabilité du délinquant est fondée sur des éléments de fait et de droit dont l'examen est le travail quotidien du juge.

Au surplus, le juge est, de par sa neutralité dans le litige, plus serein et plus objectif dans l'administration de la justice.

. / .



Le prévenu pourrait ainsi bénéficier intégralement des garanties que la loi a prévues pour assurer sa défense, et en particulier, de la discussion contradictoire. Il serait en outre jugé uniquement par des magistrats et non par des fonctionnaires de l'administration, intéressés moralement, et trop souvent pécuniairement, à une répression sévère.

Cette réforme donnerait certainement plus de légitimité à l'institution et atténuerait cette impression qu'a souvent le public, qu'il suffit d'être assez riche pour éviter la répression pénale pour infraction douanière, économique et forestière.

Par ailleurs, l'action publique n'appartient qu'à la société qui délègue à certains fonctionnaires le droit de l'exercer et non d'en disposer. Le droit de transaction constitue une grave dérogation à ce principe puisqu'il aboutit, en pratique, à donner à l'administration la faculté de disposer de l'action publique.

A défaut d'une réforme qui tiendrait compte des lacunes que nous avons évoquées, l'on pourrait se consoler en considérant qu'en l'état actuel de notre droit, le droit de transaction répond à des nécessités pratiques certaines.

Son exercice par l'administration présente en effet le très grand avantage de décharger les rôles trop encombrés des tribunaux. Ainsi, 95 % des affaires contentieuses douanières, économiques et forestières sont réglées rapidement avant jugement définitif avec le minimum de formalités.

Au surplus, sur le plan des principes tout au moins, les règles tracées pour l'exercice de ce droit donnent les plus grandes garanties d'impartialité. Plus l'infraction est grave, plus l'autorité compétente pour statuer est éloignée du service local. Le recours hiérarchique est en outre, toujours ouvert contre la transaction consentie. Une révision est toujours possible, et seulement dans le sens d'une réduction de peine. Enfin, s'il est vrai que l'instruction n'est pas contradictoire, le délinquant est toujours appelé à produire des explications ou justifications.

En définitive, il faudrait que le droit pénal saisisse plus concrètement la transaction et l'adapte le mieux possible à ses règles. La transparence et l'intelligibilité de l'institution sont à ce prix.

