

Numéro du rôle : 6473
Arrêt n° 54/2017 du 11 mai 2017

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles relatives aux articles 246, § 2, et 504bis, § 2, du Code pénal et à l'article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, posées par la Cour d'appel de Gand.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents E. De Groot et J. Spreutels, et des juges A. Alen, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût et T. Giet, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président E. De Groot,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par arrêt du 29 juin 2016 en cause de l'Office national de sécurité sociale contre J.M. et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 5 juillet 2016, la Cour d'appel de Gand a posé les questions préjudicielles suivantes :

« I. Les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal, combinés ou non avec les articles 3 et 4 de la loi interprétative du 11 mai 2007, violent-ils le principe de légalité et également le principe de non-rétroactivité en matière pénale, tel qu'il est notamment contenu dans les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution, en combinaison avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec l'article 2 du Code pénal, s'il fallait partir du principe que celui qui, avant le 8 juin 2007 également (date d'entrée en vigueur des articles 3 et 4 de la loi interprétative du 11 mai 2007), a uniquement octroyé une offre, une promesse ou un avantage visés à l'article 246, § 2, ou à l'article 504*bis*, § 2, du Code pénal, et ce sans avoir formulé la moindre proposition en ce sens, serait néanmoins punissable en vertu de ces articles 246, § 2, ou 504*bis*, § 2, du Code pénal, alors que le texte de ces dispositions légales mentionne toutefois lui-même comme condition d'incrimination, avant l'entrée en vigueur des articles 3 et 4 de la loi interprétative du 11 mai 2007, le fait de proposer l'offre, la promesse ou l'avantage en question ?

II. L'article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il prévoit que l'action publique pourra encore être exercée ultérieurement à l'égard d'une personne morale qui a perdu sa personnalité juridique d'une des manières visées à l'article 20, alinéa 1er, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, et ce sans qu'il doive être prouvé que cette perte de la personnalité juridique a pour but d'échapper aux poursuites, si la perte de la personnalité juridique n'a lieu qu'après que la personne morale a été inculpée par le juge d'instruction conformément à l'article 61*bis* du Code d'instruction criminelle, alors que l'action publique sans pareille preuve que la perte de la personnalité juridique a pour but d'échapper aux poursuites, ne peut plus être exercée à l'égard d'une personne morale qui a également perdu sa personnalité juridique de la même manière, et que cette perte de la personnalité juridique ne se produit également qu'après :

- que le ministère public a introduit contre la personne morale une demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire;

- qu'une plainte nominative avec constitution de partie civile a été déposée contre la personne morale;

- que la personne morale a été renvoyée par la chambre du conseil devant le tribunal correctionnel, et ce sans avoir été inculpée par le juge d'instruction;

- que cette personne morale a été directement citée à comparaître devant le juge pénal du fond par le ministère public ou la partie civile ? ».

Des mémoires et mémoires en réponse ont été introduits par :

- la SA M., assistée et représentée par Me P. Arnou, avocat au barreau de Bruges;
- la SPRL M., assistée et représentée par Me P. Arnou;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me J. Vanpraet et Me Y. Peeters, avocats au barreau de Bruges.

Par ordonnance du 8 février 2017, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs T. Merckx-Van Goey et F. Daoût, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 8 mars 2017 et l'affaire mise en délibéré.

A la suite des demandes des parties à être entendues, la Cour, par ordonnance du 22 février 2017, a fixé l'audience au 8 mars 2017.

A l'audience publique du 8 mars 2017 :

- ont comparu :
 - . Me P. Arnou, pour la SA M. et la SPRL M.;
 - . Me J. Vanpraet, qui comparaisait également *loco* Me Y. Peeters, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs T. Merckx-Van Goey et F. Daoût ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Par jugement du 18 novembre 2014 du Tribunal de première instance de Flandre occidentale, division Courtrai, la SA M. est condamnée pour des infractions aux articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal. La définition des infractions visées par ces deux dispositions comporte le membre de phrase « le fait de proposer [...] une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers ».

La SA M. interjette appel de ce jugement devant la Cour d'appel de Gand. Elle admet qu'elle a octroyé un avantage, mais sans avoir formulé la moindre proposition à ce sujet. Certes, les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 adaptant la législation en matière de lutte contre la corruption précisent que les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal doivent être interprétés en ce sens qu'ils visent également « le fait d'octroyer directement ou par interposition de personnes [...] un avantage de toute nature ». L'application à la SA M. des dispositions

pénales précitées ainsi interprétées, pour des faits qui ont été commis avant le 8 juin 2007, à savoir la date d'entrée en vigueur de la loi du 11 mai 2007, porterait atteinte, selon la SA M., au principe de légalité et au principe de la non-rétroactivité en matière pénale. Dans cette circonstance, la juridiction *a quo* a décidé de poser la première question préjudicielle.

Par jugement précité du 18 novembre 2014 du Tribunal de première instance de Flandre occidentale, division Courtrai, la SPRL M. est également condamnée pour diverses infractions à sa charge. Elle interjette aussi appel de ce jugement devant la Cour d'appel de Gand. La SPRL M. expose que, par acte notarié du 24 mai 2013, elle a été scindée en deux nouvelles sociétés, faisant ainsi l'objet d'une dissolution sans liquidation. Elle avait déjà été inculpée par le juge d'instruction auparavant, le 28 septembre 2010. Conformément à l'article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, l'action publique peut, dans cette circonstance, continuer à être exercée contre elle sans qu'il soit nécessaire de prouver que la dissolution a eu lieu dans le but d'échapper aux poursuites. La SPRL M. estime qu'elle est discriminée par rapport à d'autres personnes morales qui sont également dissoutes sans liquidation mais à l'égard desquelles, pour que l'action publique puisse continuer à être exercée, il doit être démontré que la dissolution a eu lieu dans le but d'échapper aux poursuites. Tel serait le cas lorsque, avant sa dissolution, la personne morale a fait l'objet d'une demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire par le ministère public ou d'une plainte nominative avec constitution de partie civile, ou lorsque la personne morale a été renvoyée devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou a directement été citée à comparaître devant le juge pénal du fond. La juridiction *a quo* reconnaît que la SPRL M., contrairement à ce qui est le cas dans les hypothèses qu'elle esquisse, n'a pas la possibilité de prouver qu'elle n'a pas été dissoute dans le but d'échapper aux poursuites pénales. Dans cette circonstance, la juridiction *a quo* a décidé de poser la deuxième question préjudicielle.

III. *En droit*

- A -

Quant à la première question préjudicielle

A.1.1. Le Conseil des ministres estime que la première question préjudicielle est irrecevable en ce qu'elle porte sur la compatibilité des dispositions en cause avec l'article 2 du Code pénal. Cette disposition ne relève pas des normes au regard desquelles la Cour peut exercer son contrôle.

A.1.2. Selon le Conseil des ministres, les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, en cause, du Code pénal ne violent pas l'article 14 de la Constitution, étant donné qu'ils ne font que déterminer les cas dans lesquels une personne peut être poursuivie, sans fixer la peine applicable, le cas échéant.

A.1.3. Le principe de légalité en matière pénale ne serait pas non plus violé. Le législateur a en effet déterminé lui-même les cas dans lesquels une personne peut être poursuivie pour corruption active. Il ressort à suffisance de la formulation des dispositions pénales en cause que tant la proposition que l'octroi d'un avantage sont susceptibles de sanctions. L'octroi d'un avantage implique en effet toujours la proposition d'un avantage. Dès lors que le juge estime qu'il est prouvé que le prévenu a octroyé un avantage, il est du même coup établi que ce dernier a fait une proposition au sens des dispositions en cause, de sorte que les éléments constitutifs de l'infraction sont réunis.

A.1.4. Selon le Conseil des ministres, il n'est pas non plus question d'une violation de l'interdiction de rétroactivité en matière pénale. Les articles 3 et 4 de la loi interprétative du 11 mai 2007 donnent en effet aux dispositions en cause la seule signification que le législateur a voulu leur donner et qu'elles pouvaient raisonnablement recevoir lors de leur adoption. En prenant la loi interprétative, le législateur voulait simplement tenir compte des doutes formulés par le groupe de travail « Corruption dans les transactions commerciales internationales » de l'Organisation de coopération et de développement économiques (ci-après : l'OCDE) quant à la possibilité de sanctionner, sur la base de l'article 246 du Code pénal, l'octroi d'un avantage à un fonctionnaire. La loi interprétative ne peut laisser subsister aucun doute quant au fait que l'octroi d'un avantage a toujours été visé par la définition de la corruption. Faute de jurisprudence le confirmant expressément,

le Gouvernement a estimé qu'il était souhaitable de confirmer explicitement cette interprétation par une loi interprétative.

Ce qui précède a été exposé explicitement par le législateur dans l'exposé des motifs de la loi interprétative du 11 mai 2007. En outre, dans son avis, la section de législation du Conseil d'Etat a confirmé que les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 sont des dispositions interprétatives.

Le Conseil des ministres renvoie encore, en la matière, à la genèse des dispositions en cause, qui ont été insérées par la loi du 10 février 1999 relative à la répression de la corruption. Par cette loi, le législateur voulait supprimer le « pacte de corruption » comme condition constitutive des infractions de corruption. Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 10 février 1999, tant la demande que la proposition d'un avantage sont déjà punissables au titre de corruption. Dans la loi, en parlant uniquement du « fait de proposer » et non du « fait d'octroyer » un avantage, le législateur a juste précisé que, pour établir l'existence ou la gravité de l'infraction de corruption, il n'est pas pertinent de déterminer si un avantage a été octroyé au corrompu ou si l'avantage a uniquement été promis sans avoir ensuite été octroyé.

La signification précitée des dispositions en cause ressortirait également de l'objectif de la loi du 10 février 1999, qui consiste à exécuter certains accords internationaux impliquant, pour la Belgique, l'obligation d'ériger en infraction pénale à la fois « la promesse » et l'« octroi » d'avantages. Le Conseil des ministres renvoie, à cet égard, à l'article 3 du premier protocole à la Convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, établi par le Conseil de l'Union européenne le 27 septembre 1996, et à l'article 3 de la Convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des Etats membres de l'Union européenne, adoptée par le Conseil de l'Union européenne le 26 mai 1997.

A.1.5. Le Conseil des ministres conclut que la première question préjudicielle appelle une réponse négative.

A.2.1. Selon la SA M., troisième appelante devant la juridiction *a quo*, la première question préjudicielle procède de l'idée que quiconque a, avant le 8 juin 2007, date d'entrée en vigueur de la loi du 11 mai 2007, fait une offre, une promesse ou a octroyé un avantage sans avoir fait une proposition initiale en ce sens, est punissable sur la base des dispositions en cause.

A.2.2. Dans cette interprétation, les dispositions en cause porteraient atteinte au principe de légalité en matière pénale, selon lequel toute personne doit, à la lecture de ces dispositions pénales, savoir si un comportement déterminé est punissable ou non.

Les termes clairs des dispositions en cause, qui sont de stricte interprétation, érigent en effet en infraction la seule proposition d'un avantage. Avant l'entrée en vigueur de la loi interprétative du 11 mai 2007, ces dispositions ne pouvaient dès lors trouver à s'appliquer lorsqu'il était uniquement question de l'octroi d'un avantage sans que le corrupteur ait formulé une proposition initiale en ce sens.

L'on ne saurait prétendre que chacun savait déjà clairement, avant l'entrée en vigueur de la loi interprétative du 11 mai 2007, que les dispositions en cause visaient les personnes qui n'avaient pas proposé un avantage mais qui avaient octroyé cet avantage directement ou à la demande du corrompu. Cette thèse est contredite par le fait que même l'OCDE estimait que l'infraction de corruption, telle qu'elle était définie dans ces dispositions pénales, ne visait pas l'octroi d'un avantage. Il ressort à tout le moins des recommandations formulées par l'OCDE qu'un doute pouvait exister à cet égard, auquel cas le doute devrait jouer en faveur du justiciable. La thèse précitée est également contredite par le fait que le législateur a lui-même estimé nécessaire de préciser, au moyen d'une loi interprétative, la signification et la portée desdites dispositions. Le législateur a donc confirmé qu'il y avait une lacune auparavant ou, à tout le moins, que les dispositions pénales manquaient de clarté.

Selon la SA M., il n'est nullement évident que, dans la mesure où la proposition d'un avantage est punissable, l'octroi immédiat d'un avantage le soit aussi. La SA M. souligne à cet égard la nature criminelle considérablement différente de l'acte de corruption, selon que le corrupteur prend lui-même l'initiative de la corruption ou qu'il cède simplement à une demande formulée par le corrompu. Le fait que la personne qui, par sa proposition, prend l'initiative de la corruption soit incriminée ne permet nullement de déduire que la personne qui ne fait que céder à la corruption, sans faire elle-même la moindre proposition, soit elle aussi punissable de

sanctions. Les dispositions pénales sont en tout cas de stricte interprétation et ne peuvent être étendues à des comportements qu'elles ne mentionnent pas mais dont il serait logique qu'ils soient également punissables.

L'incrimination de la personne qui octroie un avantage sans avoir formulé une proposition initiale en ce sens ne peut pas être déduite non plus de l'article 247, § 1er, alinéa 2, et § 2, alinéa 2, ou de l'article 504*ter*, § 2, du Code pénal. Ces dispositions, qui prévoient une peine supérieure lorsque la proposition fait suite à une demande ou lorsque la proposition est acceptée, exigent en effet également l'existence d'une proposition faite par le corrupteur.

Enfin, on ne saurait soutenir que le législateur avait déjà l'intention, lors de l'élaboration des dispositions en cause, d'ériger en infraction le simple fait d'octroyer un avantage, sans proposition initiale en ce sens. En tout cas, ceci ne serait pas formulé avec la clarté requise dans ces dispositions.

A.2.3. A la lumière de ce qui précède, la SA M. conclut que le principe de légalité en matière pénale s'oppose à ce que les dispositions visées par la première question préjudicielle, telles qu'elles ont été insérées dans le Code pénal par la loi du 10 février 1999, soient interprétées en ce sens qu'elles s'appliquent également à la personne qui ne fait qu'octroyer un avantage, sans avoir pris l'initiative de formuler une proposition en ce sens.

Dans l'intervalle, la loi interprétative du 11 mai 2007 a étendu en ce sens le champ d'application de ces dispositions. Le principe de légalité en matière pénale s'oppose à ce que cette extension de l'incrimination s'applique rétroactivement à des faits qui ont été commis avant le 8 juin 2007, date d'entrée en vigueur de cette loi interprétative. Si tel était le cas, l'intéressé pourrait en effet être puni pour un acte qui n'était pas punissable (ou du moins pas avec la certitude exigée) au moment où il a été posé.

Lorsque le texte de la loi pénale traduit la volonté du législateur de manière trop restrictive, le législateur ne peut plus remédier rétroactivement à cette limitation en formulant à nouveau clairement, par une loi interprétative, la conception moins restrictive qu'il avait à l'époque. Cette nouvelle formulation ne peut alors avoir d'effet que pour le futur.

A.2.4. Le principe de la non-rétroactivité en matière pénale s'opposerait lui aussi à ce que la loi interprétative du 11 mai 2007 étende rétroactivement le champ d'application des dispositions en cause au simple fait d'octroyer un avantage, sans la moindre « proposition » en ce sens de la part du corrupteur.

Le fait que la loi du 11 mai 2007 soit rédigée sous la forme d'une loi interprétative est à cet égard dénué de pertinence. Le législateur a considéré à tort les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 comme étant des dispositions interprétatives, étant donné que ces dispositions incriminent des pratiques qui n'étaient pas incriminées (avec certitude) auparavant. Le fait que la loi du 11 mai 2007 ait été adoptée pour combler une lacune observée par l'OCDE démontre à suffisance que l'incrimination a été étendue, ce qui ne peut se faire rétroactivement.

A.3. Dans son mémoire en réponse, le Conseil des ministres souligne que, conformément au principe de légalité en matière pénale, le juge pénal doit appliquer la loi pénale aux pratiques que le législateur entendait certainement ériger en infraction, fût-ce de manière implicite ou explicite.

Il répète par ailleurs que les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal incriminent indéniablement l'octroi d'un avantage, vu que le fait d'octroyer un avantage implique toujours une proposition au sens de ces dispositions. Le fait que le corrupteur octroie quelque chose au corrompu à la demande de ce dernier suppose donc toujours l'existence d'une phase intermédiaire au cours de laquelle le corrupteur propose ce que le corrompu a demandé. Dans ce cas, il est question d'un « pacte de corruption », qui, depuis l'adoption de la loi du 10 février 1999, n'est plus un élément constitutif de l'infraction de corruption, mais une circonstance aggravante objective.

Selon le Conseil des ministres, la question de savoir qui prend l'initiative de la proposition n'est pas pertinente pour apprécier si les éléments constitutifs de l'infraction de corruption active sont réunis. Il s'agit simplement d'une circonstance dont il faut tenir compte pour déterminer le taux de la peine.

La loi interprétative du 11 mai 2007 confère dès lors aux articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal le sens que, dès leur adoption, le législateur a voulu leur donner et qu'ils pouvaient raisonnablement recevoir. Contrairement à ce que prétend la SA M., il ne s'agit donc pas d'une extension illicite de la loi pénale par analogie, mais bien d'une interprétation téléologique autorisée de celle-ci.

A.4.1. La SA M. conteste l'irrecevabilité partielle invoquée par le Conseil des ministres. Certes, bien que la Cour soit en principe uniquement compétente pour contrôler des normes législatives au regard de dispositions constitutionnelles belges, le contrôle au regard de ces dispositions peut effectivement être influencé par le contenu de normes juridiques supranationales et par des principes généraux de droit. La juridiction *a quo* peut effectivement demander à la Cour, lorsque celle-ci procède au contrôle au regard des articles 12 et 14 de la Constitution, de tenir compte des principes généraux de légalité et de non-rétroactivité en matière pénale, exprimés, entre autres, dans l'article 2 du Code pénal.

Par ailleurs, la juridiction *a quo* demanderait à juste titre le contrôle au regard tant de l'article 12 que de l'article 14 de la Constitution, ces deux dispositions constitutionnelles formant un tout et garantissant ensemble les principes généraux de légalité et de non-rétroactivité en matière pénale.

A.4.2. La SA M. souligne qu'il est effectivement possible qu'une personne octroie un avantage au corrompu sans avoir jamais proposé cet avantage. Elle fait référence, à titre d'exemple, à un fonctionnaire qui exige une somme d'argent de la part du demandeur d'un permis d'urbanisme pour traiter prioritairement sa demande de permis. Dans la mesure où le demandeur est contraint d'acquiescer à cette condition, il octroie effectivement un avantage, mais sans avoir en aucune manière proposé ce dernier. La pratique illicite résulte dans ce cas exclusivement de l'initiative du fonctionnaire, de sorte qu'il est parfaitement possible que la loi pénale concerne, dans ce cas, uniquement le fonctionnaire. C'est également le cas dans la mesure où la loi pénale punit uniquement « le fait de proposer » un avantage et non le simple « fait d'octroyer » un avantage sans la moindre formulation d'une proposition en ce sens.

Quiconque ne fait qu'octroyer un avantage sans l'avoir proposé ne saurait pas, sur la base du texte des dispositions pénales en cause, qu'il se rend coupable d'une infraction. Ces dispositions pénales requièrent en effet la proposition d'un avantage pour que la personne en cause soit punissable. Faute de définition dans le texte de la loi, les notions de « proposition » et d'« octroi » doivent être comprises dans leur acception usuelle. Dans cette interprétation, la notion de « proposition » ne comprend nullement le cas dans lequel une personne ne propose pas un avantage mais ne fait que l'octroyer – éventuellement même contrainte et contre son gré – sans avoir formulé la moindre proposition en ce sens.

Une loi interprétative qui étend l'incrimination au cas dans lequel un avantage est uniquement octroyé sans avoir fait l'objet de la moindre proposition incrimine dès lors une pratique qui n'était pas punissable auparavant. La SA M. souligne encore, à cet égard, qu'une loi interprétative ne peut donner à une loi pénale la signification que le législateur voulait lui donner, si cette signification n'a pas été exprimée, dès l'entrée en vigueur de cette loi pénale, de manière à ce que quiconque, sur la base de la lecture de celle-ci, puisse savoir que cette pratique est susceptible de sanctions, compte tenu en outre de ce que la loi pénale est de stricte interprétation.

A.4.3. La SA M. constate que la genèse des dispositions en cause fait apparaître que le législateur a abandonné le « pacte de corruption » comme condition d'incrimination et qu'il entendait déjà incriminer comme telles certaines pratiques unilatérales. Le législateur a toutefois limité ces pratiques unilatérales à la demande d'un avantage formulée par le corrompu et à la proposition d'un avantage faite par le corrupteur. Le seul fait d'octroyer un avantage sans avoir formulé une proposition en ce sens n'a pas été érigé en infraction.

La seule circonstance que la Belgique aurait été tenue par des conventions internationales d'incriminer le simple fait d'octroyer un avantage ne signifie pas que la Belgique ait effectivement procédé à cette incrimination avant l'adoption de la loi interprétative du 11 mai 2007.

Quant à la deuxième question préjudicielle

A.5.1. Le Conseil des ministres estime que la deuxième question préjudicielle appelle une réponse négative.

A.5.2. Il souligne que l'article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale a pour effet qu'une personne morale qui a été informée du fait qu'elle faisait l'objet de poursuites ne peut se soustraire à l'action publique par voie de dissolution. La prise de connaissance des poursuites peut résulter d'un renvoi devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil, d'une citation directe devant le juge pénal du fond ou d'une inculpation par le juge d'instruction.

Eu égard à la *ratio legis* de la disposition en cause, le Conseil des ministres constate que cette disposition produit les mêmes effets juridiques pour les catégories de personnes précitées, qui sont comparées dans la deuxième question préjudicielle. Dans chacun des cas, la personne morale est au courant du fait qu'une action pénale a été intentée contre elle ou est imminente. Dans ce cas, la disposition en cause a pour effet que la dissolution n'entraîne pas l'extinction de l'action publique, étant donné qu'il est présumé *ipso facto* que la personne morale a été dissoute dans le but d'échapper aux poursuites pénales. Contrairement à ce que soutient la juridiction *a quo*, ce but ne doit donc pas « en plus » être prouvé lors d'un renvoi par la chambre du conseil ou lors d'une citation directe devant le juge pénal. Cette preuve tient dans le simple fait que la dissolution a eu lieu après le renvoi ou la citation directe. Ce point de vue aurait déjà été confirmé par la Cour de cassation, dans un arrêt du 17 mars 2013.

La distinction alléguée dans la seconde question préjudicielle entre, d'une part, la personne morale qui a été inculpée par le juge d'instruction et, d'autre part, la personne morale qui a été renvoyée devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou qui a été directement citée à comparaître devant le juge pénal par le ministère public ou la partie civile, n'existerait donc pas.

A.5.3. En ce qui concerne la comparaison avec la personne morale qui fait l'objet d'une demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire ou d'une plainte nominative avec constitution de partie civile, le Conseil des ministres fait valoir que la différence de traitement alléguée est raisonnablement justifiée et proportionnée à l'objectif poursuivi qui consiste à éviter les abus.

En vertu de l'article 61*bis* du Code d'instruction criminelle, le juge d'instruction ne peut procéder à une inculpation que s'il existe « des indices sérieux de fraude » et il doit informer l'intéressé de l'existence de ces indices. Le législateur pouvait dès lors raisonnablement estimer que la dissolution de la personne morale n'entraîne pas l'extinction de l'action publique lorsque la dissolution a lieu après l'inculpation. Il n'est toutefois pas question d'une telle notification d'indices sérieux de fraude en cas de demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire ou en cas de plainte nominative avec constitution de partie civile.

A.6.1. Selon la SPRL M., quatrième appelante devant la juridiction *a quo*, la deuxième question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

La SPRL M. souligne que la question préjudicielle porte sur l'inégalité devant la preuve, que fait naître la disposition en cause. Cette différence de traitement ne saurait être raisonnablement justifiée eu égard aux articles 10 et 11 de la Constitution.

A.6.2. Selon la SPRL M., les catégories de personnes visées dans la question préjudicielle sont comparables. Toutes les catégories regroupent des personnes morales qui ont été dissoutes sans liquidation après que le fait mentionné dans la question préjudicielle s'est produit. Dans tous ces cas, la personne morale peut donc avoir connaissance, avant sa dissolution, du fait qu'une action publique a été intentée contre elle. C'est certainement le cas lors d'une inculpation par le juge d'instruction, lors d'une citation directe par le ministère public ou par la partie civile et lors d'un renvoi devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil. En cas de demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire de la part du ministère public et en cas de plainte nominative avec constitution de partie civile, la personne morale concernée n'a pas forcément connaissance de l'action publique, mais ceci est parfaitement possible. La question préjudicielle concernerait donc des personnes morales se trouvant dans des situations identiques ou du moins fortement comparables.

Ces catégories comparables seraient traitées de manière doublement inégale. Premièrement, pour poursuivre l'action publique entamée contre les personnes morales qui ont été inculpées avant leur dissolution sans liquidation, il ne doit pas être prouvé qu'elles ont été dissoutes dans le but d'échapper aux poursuites, alors que cette preuve est requise à l'égard des personnes morales qui se trouvent dans les quatre autres situations mentionnées dans la question préjudicielle. Deuxièmement, la première catégorie de personnes ne peut pas utilement fournir elle-même la preuve contraire, selon laquelle la personne morale n'a pas été dissoute dans le but d'échapper aux poursuites.

Cette double inégalité de traitement de catégories de personnes pourtant comparables ne serait pas raisonnablement justifiée. En adoptant la disposition en cause, le législateur poursuivait certes un but légitime, qui est de faire en sorte que les poursuites engagées contre des personnes morales puissent continuer à être exercées lorsque ces personnes morales ont été dissoutes dans le but d'échapper aux poursuites. Eu égard à cet objectif, il est effectivement justifié que l'on puisse toujours prouver que la personne morale a été dissoute dans le but d'échapper aux poursuites et que l'action publique peut, dans ce cas, continuer à être exercée. Il peut également se justifier d'alléger cette charge de la preuve pour la partie poursuivante, lorsqu'il s'avère que la dissolution a seulement eu lieu après que la personne morale a su qu'une action publique avait été intentée contre elle. Dans ce cas, il y a en effet de grandes chances que la personne morale ait été dissoute dans le but d'échapper aux poursuites. Eu égard à l'objectif précité, il n'est toutefois pas justifié de prévoir que c'est seulement en cas d'inculpation par le juge d'instruction que les poursuites peuvent continuer à être exercées sans qu'il faille prouver que la personne morale a été dissoute dans le but d'échapper aux poursuites pénales. Si le législateur veut prévoir une telle mesure, celle-ci doit viser toutes les personnes morales qui se trouvent dans des situations comparables.

Il ne pourrait certainement pas être raisonnablement justifié que ce ne soit qu'en cas d'inculpation par le juge d'instruction que la personne morale ne puisse pas utilement fournir la preuve contraire, qu'elle n'a pas été dissoute ultérieurement dans le but d'échapper aux poursuites. Exclure cette preuve contraire va tout à fait à l'encontre de l'objectif poursuivi par la disposition en cause, puisque ceci a pour effet que les poursuites pénales peuvent quand même continuer d'être exercées à l'encontre des personnes morales qui peuvent pourtant démontrer avec certitude qu'elles n'ont pas été dissoutes dans le but d'échapper aux poursuites pénales.

A.7. Dans son mémoire en réponse, le Conseil des ministres reprend telle quelle l'argumentation qu'il a développée dans son mémoire.

A.8.1. La SPRL M. conteste la thèse du Conseil des ministres selon laquelle la personne morale qui fait l'objet d'une dissolution sans liquidation après avoir été inculpée par le juge d'instruction, après avoir été renvoyée devant le tribunal correctionnel ou après avoir été directement citée à comparaître devant le juge pénal du fond a *ipso facto* pour but d'échapper aux poursuites pénales. Selon cette partie, tel n'est pas nécessairement le cas et la dissolution peut tout autant s'inscrire dans l'exécution de ce qui avait déjà été planifié depuis longtemps ou être la simple conséquence de motivations légitimes, d'ordre économique ou relevant du droit des sociétés.

Dans cette circonstance, il ne saurait dès lors être raisonnablement justifié que seules les personnes morales qui ont fait l'objet d'une inculpation avant leur dissolution soient privées de la possibilité de démontrer qu'elles n'ont pas été dissoutes dans le but d'échapper à des poursuites pénales. Cette inégalité de traitement en ce qui concerne la possibilité d'apporter la preuve contraire ne saurait certainement être raisonnablement justifiée au regard de l'objectif poursuivi par le législateur, qui est d'éviter les abus. Cet objectif n'autorise pas le législateur à prévoir que certaines catégories de personnes morales puissent continuer à être poursuivies alors qu'elles pourraient apporter la preuve qu'elles n'ont pas été dissoutes dans le but d'échapper aux poursuites pénales.

Partant, la disposition en cause violerait les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elle prive les personnes morales qui ont été inculpées avant leur dissolution sans liquidation de la possibilité de démontrer qu'elles n'ont pas été dissoutes dans le but d'échapper aux poursuites pénales.

A.8.2. Par ailleurs, la disposition en cause violerait les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elle permet de continuer à poursuivre les personnes morales qui ont été inculpées avant leur dissolution sans liquidation, sans qu'il faille prouver que ces personnes morales ont été dissoutes dans le but d'échapper à des poursuites pénales, alors que, sans cette preuve, les poursuites pénales ne peuvent plus continuer d'être exercées à l'encontre des autres catégories de personnes morales visées dans la question préjudicielle.

La SPRL M. conteste l'interprétation de la disposition en cause soutenue par le Conseil des ministres sur la base de l'arrêt du 17 avril 2013 de la Cour de cassation, selon laquelle l'exception prévue dans le deuxième membre de phrase de cette disposition est toujours d'application lorsqu'une personne morale a été informée, avant de perdre sa personnalité juridique, du fait qu'elle était poursuivie, et donc également lorsqu'elle a été préalablement renvoyée devant le tribunal correctionnel ou citée directement à comparaître devant le juge pénal du fond.

Selon la SPRL M., cette interprétation de la disposition en cause est contraire au texte clair de la loi elle-même. Contrairement à ce que la Cour de cassation a jugé dans l'arrêt précité, cette interprétation ne trouve pas d'appui dans les travaux préparatoires de la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales.

A.8.3. En tout cas, il y aurait lieu de répondre à la question préjudicielle dans l'interprétation que lui donne le juge *a quo*, même si cette interprétation va à l'encontre de la jurisprudence de la Cour de cassation.

Dans cette interprétation, il est question d'une inégalité de traitement entre, d'une part, la personne morale qui a été inculpée par le juge d'instruction avant de perdre la personnalité juridique et, d'autre part, la personne morale qui, avant de perdre la personnalité juridique, a été renvoyée devant un tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou a été directement citée à comparaître devant le juge pénal du fond.

Dans la mesure où le Conseil des ministres désigne comme critère distinctif la connaissance qu'a la personne morale des poursuites engagées contre elle au moment de sa dissolution, la SPRL M. souligne que les catégories de personnes morales comparées ont toutes pareillement cette connaissance. Traiter ces dernières de manière inégale ne serait dès lors pas raisonnablement justifié.

A.8.4. La différence de traitement entre, d'une part, la personne morale qui a été inculpée par le juge d'instruction avant de perdre la personnalité juridique et, d'autre part, la personne morale qui fait l'objet d'une demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire par le ministère public ou d'une plainte nominative avec constitution de partie civile ne pourrait pas non plus être raisonnablement justifiée.

Ici non plus, le critère utilisé par le Conseil des ministres, qui concerne la connaissance des poursuites pénales, ne saurait apporter une justification suffisante. Les dernières catégories de personnes citées peuvent également avoir connaissance des poursuites engagées contre elles au moment de leur dissolution, par exemple en raison du fait que les responsables de la personne morale ont été interrogés ou que les poursuites ont été divulguées dans la presse.

- B -

Quant à la première question préjudicielle

B.1. La première question préjudicielle concerne les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal, combinés ou non avec les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 adaptant la législation en matière de lutte contre la corruption.

L'article 246, § 2, du Code pénal dispose :

« Est constitutif de corruption active le fait de proposer, directement ou par interposition de personnes, à une personne exerçant une fonction publique une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, afin qu'elle adopte un des comportements visés à l'article 247 ».

L'article 504*bis*, § 2, du Code pénal dispose :

« Est constitutif de corruption privée active le fait de proposer, directement ou par interposition de personnes, à une personne qui a la qualité d'administrateur ou de gérant d'une personne morale, de mandataire ou de préposé d'une personne morale ou physique, une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, pour faire ou s'abstenir de faire un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction, à l'insu et sans l'autorisation, selon le cas, du Conseil d'administration ou de l'Assemblée générale, du mandant ou de l'employeur ».

Les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 adaptant la législation en matière de lutte contre la corruption disposent :

« Art. 3. L'article 246, § 2, du Code pénal, modifié par la loi du 10 février 1999, doit être interprété dans le sens qu'est également constitutif de corruption active le fait d'octroyer, directement ou par interposition de personnes, à une personne exerçant une fonction publique un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, afin qu'elle adopte un des comportements visés à l'article 247.

Art. 4. L'article 504*bis*, § 2, du même Code, inséré par la loi du 10 février 1999, doit être interprété dans le sens qu'est également constitutif de corruption privée active le fait d'octroyer, directement ou par interposition de personnes, à une personne qui a la qualité d'administrateur ou de gérant d'une personne morale, de mandataire ou de préposé d'une personne morale ou physique, un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, pour faire ou s'abstenir de faire un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction, à l'insu et sans l'autorisation, selon le cas, du conseil d'administration ou de l'assemblée générale, du mandant ou de l'employeur ».

B.2. La juridiction *a quo* soumet les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal à la Cour, dans l'interprétation selon laquelle ils incriminent la personne qui, avant le 8 juin 2007, date d'entrée en vigueur des articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007, a octroyé un avantage visé par ces articles, « sans avoir formulé la moindre proposition en ce sens ».

Il est demandé si, dans cette interprétation, les dispositions en cause sont compatibles avec le principe de légalité et avec le principe de la non-rétroactivité en matière pénale, garantis par les articles 12 et 14 de la Constitution, combinés avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec l'article 2 du Code pénal.

B.3.1. L'article 12, alinéa 2, de la Constitution dispose :

« Nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi, et dans la forme qu'elle prescrit ».

L'article 14 de la Constitution dispose :

« Nulle peine ne peut être établie ni appliquée qu'en vertu de la loi ».

L'article 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise ».

L'article 15, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose :

« Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier ».

L'article 2 du Code pénal dispose :

« Nulle infraction ne peut être punie de peines qui n'étaient pas portées par la loi avant que l'infraction fût commise.

Si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée ».

B.3.2. La Cour n'est pas compétente pour contrôler les dispositions en cause au regard de normes législatives. Elle prend cependant en compte le principe général de la non-rétroactivité des lois en matière pénale, tel qu'il est notamment exprimé par l'article 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, par l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et par l'article 2 du Code pénal.

B.3.3. En ce qu'ils garantissent le principe de légalité en matière pénale, l'article 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 15, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ont une portée analogue à celle des articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution.

B.3.4. Le principe de légalité en matière pénale procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation.

Le principe de légalité en matière pénale interdit en particulier l'application rétroactive de la loi pénale lorsqu'elle joue en défaveur de l'intéressé. Ainsi, il est requis qu'au moment où le prévenu a posé l'acte donnant lieu à des poursuites et à une condamnation, une disposition législative existât qui rendait cet acte punissable.

B.4.1. Les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, en cause, du Code pénal, tels qu'ils ont été respectivement modifiés et insérés par la loi du 10 février 1999 relative à la répression de la corruption, érigent en infraction la corruption active, publique et privée. En vertu de ces dispositions, « le fait de proposer » une offre, une promesse ou un avantage de toute nature est constitutif de l'infraction de corruption active.

Avant la modification du Code pénal par la loi précitée du 10 février 1999, c'était l'existence d'un accord de volontés entre le corrupteur et le corrompu, dénommé « pacte de corruption », qui constituait l'infraction de corruption, tant de la part du corrompu (corruption passive) que de la part du corrupteur (corruption active). Le corrupteur devait donc avoir fait une offre qui avait été acceptée par le corrompu. Faute d'accord de volonté, il n'était pas question de corruption.

En adoptant la loi du 10 février 1999, le législateur a abandonné « l'idée que l'élément constitutif déterminant de la corruption est l'existence du pacte de corruption » (*Doc. parl.*,

Sénat, 1997-1998, n° 1-107/4, pp. 9-10). Depuis les modifications apportées au Code pénal par cette loi, l'acte unilatéral consistant à « solliciter » un avantage est punissable au titre de corruption passive (articles 246, § 1er, et 504*bis*, § 1er, du Code pénal) et l'acte unilatéral consistant à « proposer » un avantage est punissable au titre de corruption active (articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2 du Code pénal).

Cependant, l'existence d'un pacte de corruption est toujours considérée comme une circonstance aggravante objective du fait. Ainsi, les articles 247, 249 et 504*ter*, du Code pénal prévoient des peines supérieures lorsque la sollicitation est suivie d'une proposition et lorsque la proposition est acceptée.

B.4.2. Par la loi du 11 mai 2007 adaptant la législation en matière de lutte contre la corruption, le législateur a adopté des dispositions visant à expliciter les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal. Plus particulièrement, le législateur a précisé que par « corruption active », il faut aussi entendre « le fait d'octroyer [...] un avantage de toute nature ».

Le législateur souhaitait ainsi tenir compte des recommandations formulées par le groupe de travail « Corruption dans les transactions commerciales internationales » de l'Organisation de coopération et de développement économiques (dénommé ci-après : le groupe de travail de l'OCDE) dans son rapport du 21 juillet 2005 sur l'application, par la Belgique, de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, et de la Recommandation de 1997 sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. Dans ce rapport, le groupe de travail a constaté :

« Des doutes subsistent cependant quant à la possibilité pratique de sanctionner, par la loi de 1999, l'octroi d'un avantage à un agent public. Alors que la Convention de l'OCDE exige que soient pénalisés non seulement l'offre et la promesse mais aussi l'octroi d'un avantage, le Code pénal belge n'incrimine que le fait de ' proposer une offre, une promesse ou un avantage de toute nature '. De l'avis des examinateurs principaux, cette omission, qui pourrait sembler théorique à première vue, serait susceptible d'entraver la poursuite [de] certains des participants impliqués dans la commission de l'infraction.

Commentaire : La définition actuelle de la corruption selon les termes de l'article 246 du Code pénal ne semble pas couvrir spécifiquement l'octroi d'un avantage mais uniquement la

proposition d'un avantage. Les examinateurs principaux invitent les autorités belges et le Groupe de travail de l'OCDE à suivre et à réévaluer cette question lorsqu'une jurisprudence existera » (rapport du groupe de travail du 21 juillet 2005, p. 36 - <https://www.oecd.org/fr/daf/anti-corruption/conventioncontrelacorrupcion/35462014.pdf>).

Le législateur a jugé souhaitable de répondre à ce souci formulé par le groupe de travail de l'OCDE en précisant le sens des dispositions en cause :

« Tant le gouvernement belge que les autorités judiciaires qui doivent appliquer la législation estiment pourtant que la définition de la corruption vise bel et bien systématiquement l'octroi d'un avantage. En effet, si une proposition d'octroi d'un avantage est déjà punissable, il semble alors logique que l'octroi immédiat de l'avantage, sans même qu'il y ait promesse, le soit également. Cependant, aucune jurisprudence ne l'a jusqu'à présent confirmé.

Bien que le Groupe de travail en ait seulement fait qu'un point 'à suivre' dans son rapport, et n'ait donc formulé aucune recommandation quant à l'adaptation de la législation à ce sujet, le gouvernement pense qu'il est à présent souhaitable de procéder à la confirmation légale de l'interprétation susmentionnée de la loi. [...]

Néanmoins, le gouvernement a souligné qu'il ne faut pas en déduire que l'octroi d'un avantage n'était jusqu'à présent pas couvert par la définition. Dans son optique, cela a toujours été le cas et cette interprétation de l'ancien texte légal est à présent confirmée dans la loi » (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2677/001, p. 7).

B.5. La Cour doit examiner si les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal sont compatibles avec le principe de légalité et avec le principe de la non-rétroactivité en matière pénale, lorsque, conformément aux articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007, ils sont interprétés en ce sens qu'ils s'appliquent dès leur entrée en vigueur à l'octroi d'un avantage.

B.6.1. Il ressort des travaux préparatoires précités de la loi du 11 mai 2007 que tant le gouvernement belge que les autorités judiciaires qui doivent appliquer la législation ont toujours estimé que la définition de la « corruption active » contenue dans les dispositions en cause visait l'octroi d'un avantage.

Force est de constater, avec le Conseil des ministres, qu'il s'agit raisonnablement de la seule signification qui puisse être donnée à ces dispositions. En effet, l'octroi d'un avantage implique toujours la proposition d'un avantage. Dès lors qu'il est établi qu'un avantage a été

octroyé, il est également établi qu'une proposition a été faite – du moins implicitement – en ce sens, de sorte que les dispositions pénales en cause sont applicables.

B.6.2. La genèse des articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, en cause, du Code pénal, tels qu'ils ont été respectivement modifiés et insérés par la loi du 10 février 1999 relative à la répression de la corruption, fait aussi apparaître que l'octroi d'un avantage a toujours été visé. Ainsi qu'il a été exposé plus haut, le législateur a voulu, par cette loi, abandonner l'exigence d'un accord de volonté entre le corrupteur et le corrompu comme condition d'existence de l'infraction de corruption. Pour cette raison, le législateur a érigé en infraction pénale le simple « fait de proposer » unilatéralement un avantage. Le législateur a précisé à cet égard que « le fait que des choses aient été effectivement données au corrompu ou aient été simplement promises, sans avoir encore été données, n'a pas d'incidence sur l'existence ou la gravité de l'infraction, [...] » (*Doc. parl.*, Sénat, 1997-1998, n° 1-107/4, p. 10).

B.6.3. Enfin, l'interprétation précitée trouve également une confirmation dans le fait que le législateur souhaitait, par la loi du 10 février 1999, préciser les notions de base en matière de corruption, compte tenu de la Convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des communautés européennes ou des fonctionnaires des Etats membres de l'Union européenne, approuvée par le Conseil de l'Union européenne le 26 mai 1997, et de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, faite à Paris le 17 décembre 1997, dans le cadre de l'Organisation de coopération et de développement économiques (*Doc. parl.*, Sénat, 1997-1998, n° 1-107/4, pp. 8-9). Les deux conventions obligent les parties à prendre les mesures nécessaires pour punir à la fois la promesse et l'octroi d'un avantage.

B.6.4. Il découle de ce qui précède que le législateur, en punissant, par les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, en cause, du Code pénal, le « fait de proposer » un avantage visé par ces articles, a également, en des termes suffisamment clairs et garants de la sécurité juridique, érigé en infraction le « fait d'octroyer » un avantage. Quiconque a commis ces faits après l'entrée en vigueur de ces dispositions pénales, telles qu'elles ont été modifiées ou insérées par la loi du 10 février 1999, pouvait dès lors mesurer les conséquences de ses actes de manière certaine.

Le fait que le législateur ait par la suite confirmé cette signification par les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 ne porte pas atteinte à ce constat. Certes, une disposition interprétative est en principe uniquement requise lorsque le sens de la disposition interprétée n'est pas clair, ce qui – ainsi qu'il ressort de ce qui précède – n'était pas le cas en l'espèce. Bien que les dispositions interprétatives de la loi du 11 mai 2007 puissent être considérées comme superflues, elles confirment la signification que le législateur a voulu donner aux articles 246, § 2, et 504bis, § 2, en cause, du Code pénal, lors de leur adoption, et que ces articles pouvaient raisonnablement recevoir. Les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 sont donc de nature à renforcer la clarté de la définition de la « corruption active » et la sécurité juridique plutôt qu'à leur nuire, sans instaurer rétroactivement une nouvelle incrimination.

B.6.5. Les articles 246, § 2, et 504bis, § 2, du Code pénal ne sont incompatibles ni avec le principe de légalité ni avec le principe de la non-rétroactivité en matière pénale, dans l'interprétation selon laquelle ils s'appliquent à l'octroi d'un avantage depuis leur entrée en vigueur.

La première question préjudicielle appelle une réponse négative.

Quant à la seconde question préjudicielle

B.7.1. La seconde question préjudicielle concerne l'article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale.

L'article 20 du titre préliminaire du Code de procédure pénale dispose :

« L'action publique s'éteint par la mort de l'inculpé ou par la clôture de la liquidation, la dissolution judiciaire ou la dissolution sans liquidation lorsqu'il s'agit d'une personne morale.

L'action publique pourra encore être exercée ultérieurement, si la mise en liquidation, la dissolution judiciaire ou la dissolution sans liquidation a eu pour but d'échapper aux

poursuites ou si la personne morale a été inculpée par le juge d'instruction conformément à l'article 61*bis* avant la perte de la personnalité juridique.

L'action civile peut être exercée contre l'inculpé et contre ses ayants-droit ».

B.7.2. La juridiction *a quo* demande à la Cour si l'alinéa 2 de la disposition précitée est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où il instaure, en ce qui concerne l'extinction de l'action publique, une différence de traitement entre plusieurs catégories de personnes morales qui ont perdu leur personnalité juridique d'une des manières mentionnées à l'alinéa 1er de cette même disposition : d'une part, les personnes qui ont été inculpées par un juge d'instruction avant de perdre leur personnalité juridique et, d'autre part, celles qui, avant de perdre leur personnalité juridique, (1) ont fait l'objet d'une demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire de la part du ministère public, (2) ont fait l'objet d'une plainte nominative avec constitution de partie civile, (3) ont été renvoyées devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou (4) ont été citées directement à comparaître devant le juge pénal du fond par le ministère public ou par la partie civile. L'action publique pourrait encore être exercée contre la première catégorie, sans qu'il soit nécessaire de fournir la preuve que la perte de la personnalité juridique avait pour but d'échapper aux poursuites, alors que, contre les autres catégories, l'action publique ne pourrait plus être exercée que si cette preuve était fournie.

B.8.1. L'article 20 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, remplacé par l'article 13 de la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales, prévoit que l'action publique s'éteint par la mort de l'inculpé, lorsqu'il s'agit d'une personne physique, et par la clôture de la liquidation, par la dissolution judiciaire ou par la dissolution sans liquidation, lorsqu'il s'agit d'une personne morale (article 20, alinéa 1er, du titre préliminaire du Code de procédure pénale).

Alors que l'action publique est toujours éteinte par la mort de l'inculpé, de sorte qu'une personne physique décédée ne peut plus jamais être poursuivie, l'action publique n'est pas toujours éteinte par la perte de la personnalité juridique d'une personne morale d'une des manières précitées. Une personne morale peut encore être poursuivie si la mise en liquidation,

la dissolution judiciaire ou la dissolution sans liquidation a eu pour but d'échapper aux poursuites ou si la personne morale a été inculpée par le juge d'instruction avant la perte de la personnalité juridique (article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale).

B.8.2. Lorsqu'il a instauré la responsabilité pénale des personnes morales par la loi précitée du 4 mai 1999, le législateur fédéral entendait « assimiler, dans la plus large mesure possible, les personnes morales aux personnes physiques » (*Doc. parl.*, Sénat, 1998-1999, n° 1-1217/1, p. 1).

Le principe de l'extinction de l'action publique en cas de perte de la personnalité juridique d'une personne morale résulte de la volonté de réserver à cette perte de la personnalité juridique un traitement analogue à celui du décès d'une personne physique (*Doc. parl.*, Sénat, 1998-1999, n° 1-1217/1, p. 11). La volonté d'« éviter des abus » a néanmoins incité le législateur à prévoir la poursuite de l'action publique dans les cas mentionnés dans l'article 20, alinéa 2 (*ibid.*, p. 12).

B.9.1. Le Conseil des ministres fait valoir que la disposition en cause ne fait naître aucune distinction entre, d'une part, les personnes morales qui ont été inculpées par un juge d'instruction avant la perte de leur personnalité juridique et, d'autre part, les personnes morales qui, avant la perte de leur personnalité juridique, ont été renvoyées devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou ont été directement citées à comparaître devant le juge pénal du fond. Dans chacun de ces cas, l'action publique pourrait continuer à être exercée sans que la preuve que la mise en liquidation, la dissolution judiciaire ou la dissolution sans liquidation avait pour but d'échapper aux poursuites pénales doive être fournie. Etant donné que la personne morale concernée a, dans chacun de ces cas, connaissance du fait qu'une action publique a été intentée contre elle, il serait établi *ipso facto* qu'une mise en liquidation ou dissolution ultérieure avait pour but d'échapper à des poursuites. A l'appui de ce point de vue, le Conseil des ministres renvoie à un arrêt de la Cour de cassation, du 17 avril 2013 (*Pas.*, 2013, n° 240).

B.9.2. Il appartient en règle au juge *a quo* d'interpréter les dispositions qu'il applique, sous réserve d'une lecture manifestement erronée des dispositions en cause.

B.9.3. La disposition en cause prévoit deux exceptions distinctes au principe de l'extinction de l'action publique en cas de mise en liquidation, dissolution judiciaire ou dissolution sans liquidation : d'une part, lorsque la mise en liquidation ou dissolution avait pour but d'échapper aux poursuites, et, d'autre part, lorsque la personne morale a été inculpée par le juge d'instruction conformément à l'article 61*bis* du Code d'instruction criminelle, avant la perte de la personnalité juridique. D'après le texte clair de la disposition en cause, le second cas est le seul dans lequel l'action publique peut encore être exercée sans qu'il soit nécessaire de fournir la preuve que la mise en liquidation ou la dissolution avait pour but d'échapper aux poursuites, alors que cette preuve doit toujours être fournie dans les autres cas pour que l'action publique puisse être poursuivie.

Eu égard à ce qui précède, l'interprétation de l'article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, selon laquelle celui-ci fait naître les différences de traitement sur lesquelles la Cour est interrogée n'est pas manifestement erronée. La Cour examine donc la disposition en cause dans cette interprétation.

B.10.1. Le juge d'instruction procède à l'inculpation en communiquant à l'intéressé, lors d'un interrogatoire ou par notification, que des indices sérieux de culpabilité existent contre lui (article 61*bis*, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle).

A la lumière de l'objectif précité qui consiste à éviter des abus et compte tenu du fait qu'une inculpation ne peut avoir lieu que s'il existe des « indices sérieux de culpabilité », il peut être admis que la personne morale qui est inculpée par le juge d'instruction et donc formellement informée de l'action publique intentée contre elle ne puisse plus échapper aux poursuites par une mise en liquidation, dissolution judiciaire ou dissolution sans liquidation ultérieures. Le législateur a pu considérer que, dans cette circonstance, une mise en liquidation ou dissolution ultérieure est toujours réputée avoir pour but d'échapper aux poursuites.

B.10.2. En ce qui concerne la comparaison avec les personnes morales qui, avant leur mise en liquidation, dissolution judiciaire ou dissolution sans liquidation, ont fait l'objet d'une demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire ou d'une plainte nominative avec constitution de partie civile, il y a lieu de constater que, contrairement à ce qui est le cas lors d'une inculpation, la personne morale nominativement visée ne doit pas en être avertie formellement. Etant donné qu'il n'est donc pas établi avec certitude que la personne morale concernée avait connaissance, avant sa mise en liquidation ou dissolution, de l'action publique intentée contre elle, le législateur pouvait prévoir que, dans ce cas, l'action publique ne peut être poursuivie que dans la mesure où il est démontré que la mise en liquidation ou dissolution avait pour but d'échapper aux poursuites.

Par conséquent, la disposition en cause est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où elle fait naître la différence de traitement visée dans la question préjudicielle, en ce qui concerne l'extinction de l'action publique, entre, d'une part, les personnes morales qui ont été inculpées par un juge d'instruction, avant leur mise en liquidation ou dissolution, et, d'autre part, les personnes morales qui, avant leur mise en liquidation ou dissolution, ont fait l'objet d'une demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire ou d'une plainte nominative avec constitution de partie civile.

Dans cette mesure, la seconde question préjudicielle appelle une réponse négative.

B.10.3. En ce qui concerne la comparaison avec les personnes morales qui, avant leur mise en liquidation, dissolution judiciaire ou dissolution sans liquidation, ont été renvoyées devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou ont été directement citées par le ministère public ou par la partie civile à comparaître devant le juge pénal du fond, il y a lieu de constater, comme le déclare le Conseil des ministres, que ces personnes morales - tout comme les personnes morales inculpées - ont toujours été informées du fait qu'une action publique avait été intentée contre elles.

Au regard de l'objectif poursuivi par le législateur, qui consiste à prévenir les abus, il n'est pas raisonnablement justifié que l'action publique ne puisse être poursuivie contre ces catégories de personnes morales que s'il est démontré que la mise en liquidation ou dissolution avait pour but d'échapper aux poursuites, alors que cette preuve n'est pas requise

en ce qui concerne l'action publique intentée contre des personnes morales qui, avant leur mise en liquidation ou dissolution, ont été inculpées par un juge d'instruction, étant donné que les personnes morales concernées ont, dans chacun de ces cas, connaissance de l'action publique intentée contre elles, avant la perte de leur personnalité juridique.

Partant, la disposition en cause n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où elle fait naître la différence de traitement visée par la question préjudicielle, en ce qui concerne l'extinction de l'action publique, entre, d'une part, les personnes morales qui ont été inculpées par un juge d'instruction avant leur mise en liquidation ou dissolution et, d'autre part, les personnes morales qui, avant leur mise en liquidation ou dissolution, ont été renvoyées devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou ont été directement citées à comparaître devant le juge pénal du fond.

Dans cette mesure, la seconde question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

1. Les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal ne violent pas les articles 12 et 14 de la Constitution, combinés avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

2. - L'article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il crée une différence de traitement entre, d'une part, les personnes morales qui ont été inculpées par un juge d'instruction avant leur mise en liquidation, dissolution judiciaire ou dissolution sans liquidation et, d'autre part, les personnes morales qui, avant leur mise en liquidation, dissolution judiciaire ou dissolution sans liquidation, ont fait l'objet d'une demande nominative d'ouverture d'une instruction judiciaire ou d'une plainte nominative avec constitution de partie civile.

- L'article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il crée une différence de traitement entre, d'une part, les personnes morales qui ont été inculpées par un juge d'instruction avant leur mise en liquidation, dissolution judiciaire ou dissolution sans liquidation et, d'autre part, les personnes morales qui, avant leur mise en liquidation, dissolution judiciaire ou dissolution sans liquidation, ont été renvoyées devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou ont été directement citées à comparaître devant le juge pénal du fond.

Ainsi rendu en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 11 mai 2017.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

E. De Groot