

**Note sous Cour de cassation, Chambre criminelle, 17
juin 2009, pourvoi numéro 08-88.116**

Marianna Tassone-Lagrange

► **To cite this version:**

Marianna Tassone-Lagrange. Note sous Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 juin 2009, pourvoi numéro 08-88.116. Revue juridique de l'Océan Indien, Association " Droit dans l'Océan Indien " (LexOI), 2011, pp.238-239. hal-02623021

HAL Id: hal-02623021

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02623021>

Submitted on 26 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Contrats et commande publique – Marchés publics – Marchés à procédure adaptée – Délit d’octroi d’avantage injustifié – Favoritisme – Article 432-41 Code pénal – Délit de corruption – Article 432-11 Code pénal – Procédures de passation écartées (oui) – Contreparties (oui) – Circonstances atténuantes (non) – Limite à la règle non bis in idem
Chambre criminelle de la Cour de cassation, 17 juin 2009, n° 08-88116

Marianna TASSONE-LAGRANGE, Doctorante, ATER à l’Université de La Réunion

Nombreux sont les délits⁴ susceptibles de condamner des faits répréhensibles commis lors de la passation ou au cours de l’exécution de marchés publics⁵. Cette décision de la chambre criminelle de la Cour de cassation, concernant une affaire de favoritisme et de corruption au sein de la chambre des métiers de La Réunion, révèle la sévérité des juridictions pénales, même lorsqu’il s’agit de marchés de faible montant, précisément dans ce cas de marchés à procédure adaptée. En l’espèce, le président de la chambre des métiers investi à ce titre d’un mandat électif le 12 avril 2005 a été reconnu coupable par un arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation en date du 17 juin 2009 au titre des délits d’octroi d’avantage injustifié et de corruption.

En effet, à l’occasion de quatre procédures de marchés à procédure adaptées entre 2005 et 2006, pour un montant total de 142.00 euros, la chambre des métiers de La Réunion s’est délibérément dispensée, à la demande expresse de son président, des modalités prévues pour les procédures adaptées inférieures à 90.000 euros destinées à garantir la liberté d’accès et l’égalité des candidats. En effet, les commandes étaient directement passées par le président prévenu, sans que l’entreprise bénéficiaire de ces délits n’ait eu à déposer d’offre ni qu’une quelconque mise en concurrence ne fut organisée.

Le délit de favoritisme est caractérisé par le fait que la procédure interne des MAPA n’a pas délibérément été respectée, mais même si elle avait été respectée¹, il est constant que le seul fait pour la personne responsable de la passation des marchés de favoriser une entreprise en particulier aurait suffi à reconnaître le délit de favoritisme. En outre, si l’intention de favoriser n’est pas requise pour ce délit, le faisceau d’indices² relevé ici démontre l’existence du délit. En effet, des directives sans ambiguïté ont été données par le président de la chambre des métiers à ses agents en vue d’écartier la mise en œuvre des procédures de mise en concurrence des candidats.

³ Le juge au service de l’effet utile du Code des marchés publics : son office en matière d’allotissement et de sous-critères, étude par Eve DEROUESNÉ et Anna STEFANI-COSTE, Contrats et Marchés publics n° 4, avril 2009, étude 4.

⁴ Notamment les délits d’octroi d’avantage injustifié, de corruption, de prise illégale d’intérêt, de détournement de fonds publics, etc.

⁵ Selon notamment le rapport de la DAJ 2009, 2^{ème} trimestre 2009, cette expression doit être largement entendue, et s’étend également aux marchés passés en application de l’ordonnance du 6 juin 2005.

¹ Un an de droit pénal des marchés publics, chronique par Florian LINDITCH, Contrats et Marchés publics n° 10, oct. 2010, chron 4.

² Cass. Crim., 24 fév. 2010, n° 09-83.988.

Si la preuve du caractère antérieur du pacte corruptif à la passation même de la commande publique résulte, en l'espèce, d'aveux postérieurs, le délit de corruption est caractérisé par l'existence d'une contrepartie, ici non contestée. En échange de l'attribution de plusieurs marchés publics au profit d'une société en particulier, le président de la chambre des métiers s'est vu reversé, outre un ordinateur portable d'une valeur de 1.200 euros, des sommes, dont le montant total a atteint 8.800 euros.

La condamnation du président de la chambre des métiers de La Réunion par la Cour d'appel de Saint Denis de La Réunion à deux ans d'emprisonnement dont seize mois avec sursis, 30.000 euros d'amende, cinq ans d'interdiction des droits civiques, civils et de famille a donc été confirmée par la cour de cassation. Au regard des sommes en jeu et des peines maximales prévues pour chacun des deux délits³, la condamnation peut paraître élevée, mais le degré d'implication et d'intention dans le délit de corruption n'auront pas incité les juges à faire preuve de clémence.

Par ailleurs, le prévenu invoquait comme circonstances atténuantes le financement de sa campagne électorale au « RSI »⁴, mais en tout état de cause, quelle que soit la destination des sommes perçues dans le cadre du délit de corruption, rares sont les motifs d'exonération, hormis ceux liés à l'absence d'intention voire de malhonnêteté. En l'espèce, le prévenu reconnaissant explicitement avoir tiré profit de l'infraction, sa responsabilité ne pouvait être exclue ou alléguée.

Une dernière difficulté résolue par le juge tient à la grande proximité des deux délits dont est reconnu coupable le prévenu. À cet égard, ce dernier invoque que « le fait d'agréer sans droit des avantages pécuniaires pour attribuer des marchés publics, et le fait de favoriser l'auteur de ces avantages dans l'attribution des marchés publics, participent de la même intention coupable et forment une faute pénale unique », et qu'ainsi, le même fait entraînait une double culpabilité. Une seule peine ayant été prononcée la règle *non bis in idem* est donc bien respectée.

³ L'article 432-14 du Code pénal prévoit que le délit d'avantage injustifié est sanctionné par une peine maximale de deux ans d'emprisonnement et/ou une amende de 30 000 euros ; L'article 432-11 prévoit que le délit de corruption passive et le trafic d'influence sont sanctionnés par une peine maximale de dix ans d'emprisonnement et/ou une amende de 150 000 euros.

⁴ Régime Social des Travailleurs Indépendants de l'Île de La Réunion.

1 Arrêt CE 28 mai 1971 ministre de l'Équipement et du Logement c/ Fédération de défense des personnes concernées par le