

## La responsabilité pénale des sociétés commerciales

### Criminal liability of commercial companies

**Ghizlane FERRASSI**

Doctorante en droit privé  
Université Hassan II, Faculté des  
Sciences Juridiques, Economiques et  
Sociales- Ain Chock, Casablanca

**Ghizlane FERRASSI**

PhD Student in Private Law  
Hassan II University, Faculty of Legal,  
Economic and Social Sciences - Ain  
Chock, Casablanca



#### *Résumé*

A l'exception de l'Etat, les personnes morales sont reconnues comme des auteurs, ou complices des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants. Si le code pénal a prévu le principe de la responsabilité pénale des personnes morales par les dispositions de l'article 127, la législation commerciale reste dominée par une conception individuelle de cette responsabilité.

De surplus, certaines législations spéciales applicables aux sociétés commerciales prévoient une conception particulière de la responsabilité pénale de la personne morale, qui risque de constituer une sorte d'exclusion implicite de responsabilité pénale consacrée par le code pénal.

L'appréhension de la responsabilité pénale des sociétés commerciales s'impose du fait de la globalisation de l'économie et des effets indus : criminalité collective. Toutefois, la doctrine marocaine est loin d'être unanime sur la recevabilité de la responsabilité pénale des sociétés. Si certains auteurs ont accepté une telle responsabilité, d'autres la considèrent comme une sorte de « sadisme pénal ».

La question de la mise en œuvre de la responsabilité pénale des sociétés commerciales paraît simple. Or, l'absence de conditions légales de la mise en œuvre de cette responsabilité rend la tâche plus délicate devant l'ambiguïté des notions de représentant, de l'organe et de dirigeant de fait auquel la loi n'apporte aucune définition. De même, la doctrine n'est pas unanime sur la capacité pénale de la société commerciale. C'est au juge d'apprécier la mise en œuvre de cette responsabilité

In fine, la nécessité d'adapter le droit pénal à la réalité des sociétés commerciales, devient une impérative. Faudrait-il donc prévoir une disposition spéciale aux sociétés relative à la responsabilité pénale, tout en maintenant le principe général énoncé par les dispositions de l'article 127, avec des modalités de mise en œuvre incluses dans les textes juridiques spéciaux relatifs aux sociétés, ou bien regrouper l'arsenal juridique la régissant dans un code pénal intégré ?

**Mots clés:** Responsabilité pénale, personnes morales, droit pénal, sociétés commerciales.

### Criminal liability of commercial companies

#### *Abstract*

With the exception of the State, legal entity are recognized as authors, or partner in crime, in offenses committed, on their behalf, by their organs or representatives. If the penal code had provided the penal liability of legal entity by the provisions of the article 127, the commercial law remains dominated by an individual conception of the criminal liability.

In addition, some special legislations that are applicable on commercial companies includes a particular conception of the legal entity's criminal reliability, that risks creating a kind of implicit criminal reliability established by the penal code.

The apprehension of the commercial companies' criminal reliability is imposed through the globalization of the economy and industrial effects: collective crime. But the Moroccan Doctrine is far from being unanimous on the admissibility of the companies' criminal reliability. If some perpetrators have accepted such responsibility, others consider it as sort of « Criminal Sadism ».

The question of implementing commercial companies' criminal reliability seems simple. However, the absence of the implementation's legal laws regarding this liability makes the task more delicate because of the ambiguities surrounding the notions of representative of the authority and the executive, in fact to which the law does not provide any definition. Likewise, the Doctrine is not intact on the criminal capacity of a commercial company. It is in the hands of the Judge to assess the implementation of this liability.

Ultimately, the need to adapt penal law to the reality of commercial companies becomes a necessity. Should it be we therefore a special provision in regard to companies related to the criminal liability, while maintaining the main principle stated by the dispositions of the article 127, with terms of implementation included in the special legal documents related to companies, or else assembling them in the legal arsenal to govern it in an integrated penal code?

**Keywords:** Criminal liability, legal persons, criminal law, commercial companies.

## Introduction

La responsabilité pénale des personnes morales vise à répondre à une injustice au vu de la condamnation personnelle des dirigeants pour des fautes commises dans l'exercice de leur fonction. De nombreuses législations ont reconnu cette responsabilité afin d'appréhender la délinquance collective. Ainsi, à l'exception de l'Etat, les personnes morales sont reconnues comme des auteurs, ou complices des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants<sup>1</sup>.

Le code pénal marocain était novateur en ce qu'il posait le principe de la responsabilité pénale des personnes morales par les termes de l'article 127, et ce bien avant le code pénal français<sup>2</sup>. Toutefois, il est resté fidèle à sa conception classique de la criminalité construite autour de la personne physique. Il n'a pas précisé les modalités de mise en œuvre de cette responsabilité, à l'opposé du code pénal français, qui est passé du principe de la spécialisation à la généralisation de la responsabilité pénale des personnes morales.

---

<sup>1</sup> Paul Blanc, F. (1996). *Code pénal annoté*. Ministère de la Justice. p.65

<sup>2</sup> Le code pénal marocain de 1962 a reconnu la responsabilité pénale des personnes morales par les dispositions de l'article 127. Toutefois, ce principe est introduit à l'occasion de la rédaction du nouveau code pénal français, adopté le 22 juillet 1992, entré en vigueur le 1er mars 1994. Ainsi, les dispositions du 1er alinéa de l'article 121-2 du code pénal prévoient que les personnes morales peuvent être poursuivies, à l'exclusion de l'État, à raison des « infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants ». BOULOC, B.(1994). La responsabilité pénale des entreprises en droit français. *Revue internationale de droit comparé*. (Vol. 46 N°2,). pp. 669-681. Consulté le 21 Février 2021 sur : [www.persee.fr/doc/ridc\\_0035-3337\\_1994\\_num\\_46\\_2\\_4896](http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1994_num_46_2_4896).

Quant à la législation relative aux sociétés commerciales, elle est dominée par une conception individualiste de la responsabilité pénale. Elle se limite à inventorier les infractions et les sanctions imputées uniquement aux dirigeants et aux administrateurs sans évoquer la responsabilité pénale de la personne morale de la société commerciale. Cet état de fait risque de constituer une sorte d'exclusion implicite de responsabilité pénale consacrée par le code pénal, et qui pourrait être une source d'une certaine incohérence et une harmonisation lacunaire de la production législative, au regard de l'admission de la responsabilité pénale des sociétés.

Par conséquent, l'examen de la responsabilité pénale des sociétés commerciales se décline en deux questions primordiales:

1. *Est-ce que la législation marocaine en vigueur pourrait appréhender la responsabilité pénale des sociétés commerciales ?*
2. *Quelles sont en conséquence les modalités susceptibles de mettre en œuvre cette responsabilité ?*

Si l'admission de la responsabilité pénale de la société commerciale est reconnue par ricochet (I). Toutefois, sa mise en œuvre demeure soumise à des difficultés d'application en l'absence de dispositions légales prévoyant les modalités de sa mise en œuvre (II).

## I. La responsabilité pénale des sociétés commerciales à portée générale

Si le principe de la responsabilité pénale des personnes morales a été principalement reconnu par le code pénal (1), sa perception par la doctrine marocaine demeure controversée, notamment en matière de responsabilité pénale des sociétés commerciales (2).

### 1. Le dispositif légal

La responsabilité pénale des sociétés commerciales est encadrée par :

- Les dispositions des articles 721 à 729 du code la procédure pénale reconnaissant au ministère de la justice d'instituer un fichier des sociétés civiles et commerciales, où seront portés les avis des condamnations frappant les personnes morales à but lucratif et les personnes physiques qui les dirigent ;
- Les dispositions de l'article 127 du dahir 1-59-415 portant approbation du texte du code pénal, prévoient que « les personnes morales ne peuvent être condamnées qu'à des peines pécuniaires et aux peines accessoires prévues sous les numéros 5,6 et 7 de l'article 36. Elles peuvent également être soumises aux mesures de sûretés réelles de l'article 62 » ;
- Les dispositions de l'article 574-3, reconnaissent une responsabilité directe de la personne morale en cas de blanchiment de capitaux, et les dispositions de l'article 574-6 qui étendent l'application des peines applicables en la matière aux préposés et dirigeants de la personne morale lorsque leur responsabilité personnelle est établie.

Les modifications qui ont touché l'aspect pénal du droit de sociétés (loi sur la SA, SARL...) n'ont pas équilibré entre la responsabilité pénale des personnes

physiques (gérants, dirigeants et administrateurs) et celle de la personne morale<sup>3</sup>. La législation commerciale s'est contentée d'inventorier les infractions et les sanctions imputées uniquement aux dirigeants et aux administrateurs. Certains auteurs marocains considèrent que, par cette position, le législateur marocain cherche à sanctionner les dirigeants qui utilisent d'une manière frauduleuse l'écran de société pour commettre des actes criminels<sup>4</sup>.

A cet égard, le législateur n'a pas pris en compte la reconnaissance du principe de la responsabilité pénale des personnes morales afin de prévoir un certain ajustement pour l'appliquer aux sociétés commerciales.

Ainsi, l'analyse des autres dispositions pénales applicables aux sociétés commerciales reflète un effet restrictif des dispositions de l'article 127 du code pénal, de telle sorte que lorsque cette responsabilité pénale est retenue, elle est prise dans une forme atténuée<sup>5</sup>, ou bien elle est indirectement exclue<sup>6</sup>. Dans cette optique, la loi n° 06-99 sur la liberté des prix et de la concurrence prévoit une responsabilité solidaire de la personne morale, et la condamne au paiement des amendes et des frais de procédure que les délinquants (personnes physiques) ont encouru. C'est le cas également des dispositions de l'article 227<sup>7</sup> du code de

<sup>3</sup>الوزير، س. (2006). السياسة الجنائية في ميدان الشركات التجارية [طروحة لنيل الدكتوراه، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الإجتماعية - أكادال]. ص. 108؛  
<sup>4</sup>شكري السباعي، أ. (2009). الوسيط في الشركات والمجموعات ذات النفع الاقتصادي. دار نشر المعرفة. ص. 365؛

<sup>5</sup>AMZAZI, M.(1985). La responsabilité pénale des sociétés commerciales en droit marocain. *Revue juridique politique et économique du Maroc*, (n°17) p. 17 ;

<sup>6</sup>Ibid.

<sup>7</sup>Article 227 «...Lorsque des infractions douanières sont commises par les administrateurs, gérants ou directeurs d'une personne morale, ou par l'un d'entre eux agissant au nom et pour le compte de la personne morale, indépendamment des poursuites

douanes, qui prévoient une sorte de responsabilité accessoire subsidiaire facultative<sup>8</sup>.

Par ces deux exemples, la législation spéciale peut engendrer une restriction significative à la portée générale des dispositions de l'article 127, dans la mesure où elle peut déroger au principe général reconnu par le code pénal.

Ceci étant dit, le législateur marocain a limité substantiellement le principe de la responsabilité pénale des personnes morales par la logique individuelle<sup>9</sup> de la répression. Il s'agit d'une simple déclaration du principe de la responsabilité pénale.

La personnalité morale est dès lors une condition *sine qua non* afin de poursuivre pénalement une société commerciale. Toutefois, cette dernière n'est acquise qu'après l'immatriculation de la société commerciale<sup>10</sup> au registre de commerce. Il est ainsi impossible d'engager la responsabilité pénale d'une société en constitution et les sociétés non encore immatriculées, ainsi que les sociétés en participation puisqu'elles ne disposent pas de la personnalité morale, même celle créée de fait<sup>11</sup>. Par conséquent, les structures dépourvues de la personnalité morale échappent dans ces cas à la répression. De même, de nombreux

---

intentées contre ceux-ci, la personne morale elle-même pourra être poursuivie et frappée des peines pécuniaires et, s'il y a lieu, des mesures de sûreté prévues à l'article 220-3°, 4° et 6° ci-dessus »

<sup>8</sup>AMZAZI, M.(1985). Op.cit.p.17 ;

<sup>9</sup> Les dispositions de l'article 1 du code pénal prévoient que « la loi pénale détermine et constitue en infractions le faits de l'homme qui ... ». De même l'article 126 disposent que « les peines et les mesures de sûretés édictées par le présent code sont applicables aux personnes physiques » ;

<sup>10</sup> Société anonyme (article 7 de la loi 17-95), la SARL, société en commandite simple, société en commandite par action, société en nom collectif (Article 2 de la loi 5-96) ;

<sup>11</sup> Article 88 de la loi 5-96 ;

procédés faisant disparaître<sup>12</sup> la personnalité juridique ou qui en font apparaître de nouvelles<sup>13</sup> paralysent la mise en œuvre de la responsabilité pénale.

Par ailleurs, dans le cas des opérations de restructuration, notamment l'absorption, la société absorbante ne peut être poursuivie pour les infractions commises par la société absorbée, car elle n'a pas la même personnalité juridique ; et ce conformément au principe de personnalité des peines. Toutefois, une décision du 25 novembre 2020 (n° 18-86.955) de la cour de cassation française reconnaît qu'une société absorbante peut, dans certaines conditions, être condamnée pénalement pour des faits commis par la société absorbée avant la fusion<sup>14</sup>.

Ce revirement de la jurisprudence française est justifié par la mise en conformité du droit français avec le droit européen. Selon la Cour de justice de l'Union européenne affirme que la directive 78/855/CEE du Conseil des Communautés Européennes du 9 Octobre 1978 relative à la fusion des sociétés anonymes doit être interprétée comme le transfert de la responsabilité pénale de la société absorbée à la société absorbante<sup>15</sup>.

---

<sup>12</sup>Tel n'est pas le cas de transformation d'une société d'une forme juridique à une autre qui n'entraîne pas la création d'une personne morale nouvelle, conformément aux dispositions de l'article 7 de la loi n°17-95 relative à la SA.

<sup>13</sup>La survie de la personnalité morale pendant la période de liquidation conformément aux dispositions de l'article 362 de la loi n°17-95 relative à la société anonyme. En outre, l'absorption de la personne morale à l'occasion d'une fusion conduit à la disparition de la personne morale absorbée et interdit, au nom du principe de responsabilité personnelle, la poursuite de la société absorbante ;

<sup>14</sup> GALLOISLE, J.(2020). *Responsabilité pénale de la société absorbante pour des faits commis par la société absorbée*. Dalloz. Consulté le 18 février 2021 sur <https://www.dalloz-actualite.fr>;

<sup>15</sup>L'article 19 de la directive 78/855/CEE du Conseil du 9 octobre 1978, devenu l'article 19, paragraphe 1er, de la directive 2011/35/UE du 5

Cette décision présente, d'une part, une limitation *ratione materiae*, c'est-à-dire, elle n'est applicable que pour les sociétés concernées par ladite directive européenne<sup>16</sup>. D'autre part, ce revirement jurisprudentiel a une limitation *ratione temporis*. A ce titre, la cour affirme que « Cette interprétation nouvelle, qui constitue un revirement de jurisprudence, ne s'appliquera qu'aux opérations de fusion conclues postérieurement au 25 novembre 2020, date de prononcé de l'arrêt, afin de ne pas porter atteinte au principe de prévisibilité juridique découlant de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme »<sup>17</sup>.

Le code pénal se trouve en conséquence incapable de saisir une part considérable de la délinquance d'affaires<sup>18</sup>.

Dans un autre registre, la conception de la responsabilité pénale de la société commerciale a fait l'objet d'un débat doctrinal.

---

avril 2011, relatif aux fusions internes de sociétés anonymes ;

<sup>16</sup> « le juge qui constate qu'il a été procédé à une opération de fusion-absorption entrant dans le champ de la directive précitée ayant entraîné la dissolution de la société mise en cause, peut, après avoir constaté que les faits objet des poursuites sont caractérisés, déclarer la société absorbante coupable de ces faits et la condamner à une peine d'amende ou de confiscation ». voir GALLOISLE, J.(2020). Note (14) ;

<sup>17</sup> GALLOISLE, J.(2020). Op.cit., note (14) ;

<sup>18</sup>Toutefois, les sociétés civiles, demeurent soumises à ce régime de responsabilité pénale, quand bien même elles ne sont pas immatriculées au registre de commerce puisqu'elles acquièrent la personnalité morale dès la conclusion du contrat conformément aux dispositions de l'article 994 du dahir des obligations et du contrat. Cette interprétation est justifiée par le fait que les dispositions de l'article 127 prévoient la personnalité morale comme condition de la responsabilité pénale, sans tenir compte de l'immatriculation au registre de commerce, qui demeure une formalité pour acquérir la personnalité morale uniquement pour les sociétés commerciales<sup>18</sup>. Voir CHOKRI SBAI , A.(2009), op.cit., note (4), p. 365;

## 2. Une conception doctrinale controversée de la responsabilité pénale :

La doctrine marocaine est non unanime en matière de conception de la responsabilité pénale des sociétés.

Le premier courant nie la responsabilité pénale des personnes morales en général, et celles des sociétés en particulier<sup>19</sup>. A la différence de la conception classique de la responsabilité pénale fondée sur le libre choix de l'individu, disposant d'une libre volonté, capable de discernement<sup>20</sup>, la personne morale est dépourvue de tout discernement et de libre volonté pour commettre une infraction pénale, d'autant plus que, les peines privatives ne peuvent en aucun cas leurs êtres applicables.

De surplus, la personnalité morale de la société est une fiction dans la mesure où le législateur l'a conçu pour les besoins de la société. Il est dès lors impossible de punir une personne fictive, dépourvue de discernement pour des infractions qu'elle ne peut pas commettre. Elle ne peut exister que si, et seulement si, sa raison d'être est légale et non contraire à l'ordre public. De ce fait, seuls les administrateurs, les contrôleurs, et les dirigeants de la société sont reconnus auteurs des infractions commises.

La responsabilité pénale de la société commerciale -personne morale- est incompatible avec le principe de la personnalité des peines, étant donné que la consécration des amendes pour pénaliser les sociétés commerciales, personnes morales, constitue une transgression des principes de la loi pénale, qui sont par essence indivisibles<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> Parmi les détracteurs de ce courant, le professeur Ahmed CHOKRI SBAI ;

<sup>20</sup> Article 132 du dahir 1-59-415 portant approbation du texte du code pénal;

<sup>21</sup> CHOKRI SBAI , A.(2009), op.cit.,note (4), p.361 ;

Cette reconnaissance constitue ainsi une sorte de « Sadisme pénal, ou Sida pénal imposé par l'industrialisation, qui met le droit dans un espace plein d'hypothèse illogique »<sup>22</sup>. Dans ce cas, l'incrimination doit être supportée uniquement par les dirigeants, pour qu'ils payent les amendes de leur propre patrimoine. La société commerciale sera ainsi à l'abri de leurs actes criminels ou de son utilisation à des fins dolosives<sup>23</sup>.

Quant au second courant, partisan de la responsabilité pénale des sociétés commerciales<sup>24</sup>, il estime que la société commerciale doit subir une incrimination au même titre que les personnes physiques. Ce courant considère la confiscation des biens de la société et sa dissolution judiciaire comme une sorte de peine de mort, ou de réclusion perpétuelle. D'autant plus que plusieurs législations ont adopté cette responsabilité dont la législation marocaine fait partie. « Le droit positif consacre ainsi les observations des partisans de la responsabilité pénale des personnes morales tout en laissant à la charge du juge la question de l'adaptation du régime juridique au cas d'espèce. Seul le juge peut trancher sur les problèmes de qualification, les difficultés d'application des questions de complicité, de tentative, d'atténuation, d'aggravation et de partage de responsabilité »<sup>25</sup>.

### II. Les modalités de la mise en œuvre de la responsabilité pénale à parfaire

Les dispositions de l'article 127 du code pénal ne répondent pas aux questions liées aux modalités d'application de la responsabilité pénale des sociétés commerciales. Sur ce registre, la question relative à la nature de cette responsabilité reste en suspens : s'agit-il d'une

responsabilité pénale par représentation ou d'une responsabilité autonome<sup>26</sup>?

La mise en œuvre de la responsabilité pénale nécessite d'abord l'élément matériel (1), ensuite, il faut chercher à identifier l'intention délictuelle de la société commerciale (2).

#### 1. L'élément matériel : une responsabilité pénale par ricochet

La doctrine marocaine considère que la responsabilité pénale n'est engagée, conformément aux dispositions de l'article 127, que dans le cas où l'infraction est commise au nom de la société par son représentant et/ou ses organes, et pour son compte<sup>27</sup>, ce que DONNEDIEU DE VABRES désignait par l'expression « subtratum humain »<sup>28</sup>.

##### a) La commission de l'infraction par les représentants ou organes de la société :

La question est de savoir quel est l'organe, ou le représentant capable d'engager la responsabilité pénale de la société commerciale ?

##### ➤ Les organes :

Lorsqu'il est question d'organe en droit des sociétés, on vise sous ce terme « une personne ou une collectivité, dont l'existence découle d'une prescription légale et qui est conçue comme une partie intégrante de la personne morale »<sup>29</sup>. De ce

<sup>26</sup>La législation française plaide en faveur du modèle de responsabilité pénale par représentation puisqu'il dispose que « les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants ». (l'article 121-2 du Code pénal) ;

<sup>27</sup>ابن خدي، ر. (2010). *محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية (الطبعة الأولى)*. دار السلام للطباعة و النشر و التوزيع و الترجمة ص. 182؛

<sup>28</sup>PLANQUE, J.(2003). *La détermination de la personne morale pénalement responsable*. Harmathan . p. 223

<sup>29</sup>*Ibid*.p. 225;

<sup>22</sup>*Ibid*. p. 362 ;

<sup>23</sup>*Ibid*.

<sup>24</sup> Les partisans de ce courant : professeur Ahmed KHAMLIHI ;

<sup>25</sup>ALAMI DRISSI, M. (1974). *Manuel de droit pénal général*. Les Ed. Maghrebines, p. 303 ;



fait, l'organe capable d'engager la responsabilité pénale est celui qui détient régulièrement un pouvoir sur les choix et les orientations relatifs à la gestion de la société.

*De facto*, les organes qui peuvent engager la responsabilité pénale de la société, selon sa forme juridique, sont le conseil d'administration, conseil de surveillance, les membres de conseil d'administration ou conseil de surveillance, le directoire, ou le directeur général pour la société anonyme<sup>30</sup>, l'assemblée générale des associés ou le gérant de la société pour les sociétés de personnes.

En droit de société, la notion de représentant prévaut sur celle d'organe, étant donné que la plupart des organes sont aussi des représentants légaux. Alors qu'en matière pénale, il faut entendre par ce terme de représentant « celui qui vient suppléer une impossibilité d'agir du représenté »<sup>31</sup>. Pour certains auteurs, la notion de représentant doit aller bien au delà du cercle des dirigeants statutaires<sup>32</sup>. Ce terme vise les personnes qui auront à intervenir dans la gestion de la société, soit en raison d'une crise, soit en raison de leur fonction.<sup>33</sup>

Sur le plan de la jurisprudence, la responsabilité pénale de la société appelle à des ajustements ou des précisions en fonction des cas à étudier. La chambre criminelle de la cour de cassation française confirme les cours d'appel de Grenoble et

de Paris qui avaient statué en faveur de l'assimilation du délégataire à un représentant. De plus, le délégataire se trouve substitué, au terme de la jurisprudence, à la personne physique chef d'entreprise. Les juges affirment qu'un délégataire peut engager la responsabilité pénale de la société « en commettant l'infraction de blessures involontaires pour le compte de celle-ci »<sup>34</sup>.

#### ➤ **Le dirigeant de fait :**

Deux courants se présentent à ce sujet. D'une part, le premier courant estime que le dirigeant de fait n'est pas nommé conformément aux règles fixées par la loi ou les statuts<sup>35</sup>. Il ne peut en aucun cas être considéré comme un organe, ni représentant de la société<sup>36</sup>. Le dirigeant de fait exerce dès lors une contrainte sur la société. Elle n'est pas un délinquant mais une victime puisqu'elle est l'otage de celui-ci<sup>37</sup>. Quant au deuxième courant, il considère qu'il est néanmoins difficile d'exclure la responsabilité pénale de la société par un dirigeant de fait<sup>38</sup>. Cette exclusion aurait pour conséquence d'exonérer la société et pourrait constituer une aberration, celle de laisser des personnes morales impunies.

Ainsi, le droit anglo-saxon, notamment le droit anglais, considère que les actes commis par un dirigeant de fait doivent engager la responsabilité pénale de l'être moral<sup>39</sup>. Cette admission permet d'éviter « une immunité regrettable au profit des personnes morales dont le dirigeant de droit n'est qu'un prête-nom »<sup>40</sup>. Le dirigeant de fait accomplit des actes juridiques et matériels en se comportant

<sup>30</sup>Article 374 de la loi 17-95 : Les dispositions du présent titre visant les membres des organes d'administration, de direction ou de gestion seront applicables à toute personne qui, directement ou par personne interposée, aura en fait, exercé la direction, l'administration ou la gestion de sociétés anonymes sous le couvert ou aux lieux et place de leurs représentants légaux ;

<sup>31</sup>PLANQUE, J.(2003), op.cit., note (28). p. 232 ;

<sup>32</sup>COEURET, A.(1992). La responsabilité en droit pénal du travail : continuité et rupture. *La Revue de droit criminelle et de droit comparé*. Consulté le 21 mai 2020 sur <http://www.dalloz-revues.fr>;

<sup>33</sup>PLANQUE, J.(2003), op.cit., note (28).p .231 ;

<sup>34</sup>BOULOC, B.(2014). *Responsabilité pénale d'une personne morale. Conditions de mise en oeuvre. Acte commis par un représentant*. Dalloz. Consulté le 20/avril 2020 sur <http://actu.dalloz-etudiant.fr>;

<sup>35</sup>PLANQUE, J.(2003), op.cit., note (28). p. 235 ;

<sup>36</sup>*Ibid*.p. 241 ;

<sup>37</sup>PLANQUE, J.(2003), op.cit., note (28).p.241 ;

<sup>38</sup>*Ibid*. p. 242 ;

<sup>39</sup>*Ibid*. p.243 ;

<sup>40</sup> *Ibid*.



comme s'il était le représentant de la société vis-à-vis des tiers. Il est dès lors, à l'égard du droit pénal, le représentant de la société au même titre qu'il l'est à l'égard des tiers.

Toutefois, l'extension de la responsabilité pénale par le dirigeant de fait doit être prise avec prudence car ce dernier doit agir pour le compte de la société. Dans ce cas, le juge est appelé à vérifier dans chaque cas d'espèce si les actes accomplis expriment la volonté de la société.

### **b) La commission de l'infraction « pour le compte » de la société**

Pour qu'une infraction soit imputée à la société, il faut qu'elle ait été commise pour le compte de celle-ci par ses organes ou représentants. Autrement dit, la société doit profiter de l'acte criminel qui apporte un bénéfice matériel ou moral à celle-ci, tel que soutenu par certains auteurs marocains<sup>41</sup>.

Il faut s'assurer que l'infraction a été commise avec la volonté d'atteindre un but, car parfois « l'avantage retiré de l'infraction par la personne morale lui aura été imposé par les organes ou représentants qu'il n'aura réellement pas été voulu par elle »<sup>42</sup>. C'est-à-dire que la société a mis les moyens nécessaires par sa structure ou son organisation fonctionnelle, ou faciliter la réalisation de l'acte reproché. Dans ce sens, c'est au juge d'apprécier, à l'aide de ces composants, si l'infraction a bien été commise pour le compte de la société. Or « on peut soutenir que les exigences seront différentes selon l'infraction considérée et donc selon la nature des éléments constitutifs »<sup>43</sup>.

Par ailleurs, si le code pénal marocain n'a pas prévu une disposition relative au cumul de la responsabilité pénale ou non de la

personne physique et la personne morale, comme c'est le cas pour le paragraphe 3 de l'article 121-2 du code pénal français, la cour de cassation marocaine a affirmé le cumul de la responsabilité pénale, lorsqu'elle a cassé et renvoyé le dossier numéro 88/8119 de la cour d'appel d'Agadir, qui a condamné uniquement le représentant légal de la société<sup>44</sup>.

De même, la haute juridiction a reconnu le cumul de responsabilité de la société et son dirigeant, puisque il n'y a aucune disposition légale qui exonère la société en tant que personne morale de la responsabilité pénale, du moment que le dirigeant avait commis ces actes pour le compte de la société<sup>45</sup>. Ce mandat ne signifie guère qu'il agit contrairement à la loi pour le compte de la société.

Ceci étant dit, qu'en est-il de l'élément moral ?

### **2. L'élément moral : en quête de la capacité pénale distincte et indivisible**

Il est question de s'interroger sur l'existence d'une volonté propre de la société dotée d'une capacité pénale, qui ne peut être confondue avec celle de la personne physique pour déterminer l'intention délictuelle.

#### **a) De la détermination de l'intention délictueuse :**

L'intention délictuelle se traduit par une simple volonté libre et consciente de commettre les faits reprochés par une règle légale. La matérialité des choses associée à l'absence de contrainte suffit pour reconnaître la condamnation.

Dès lors, pour qu'une infraction soit reprochée à la société, il faut prouver l'absence de contrainte et vérifier si cette

---

<sup>41</sup> BENKHADDA R. (2010), op.cit., note (27). p.186;

<sup>42</sup> PLAQUE, J. (2003), op.cit., note (28).p.285 ;

<sup>43</sup> PLAQUE, J. (2003), op.cit., note (28).p.290 ;

---

<sup>44</sup> Cour d'Appel d'Agadir, Arrêt numéro 19756 du 2 décembre 1992. Inédit

<sup>45</sup> BENKHADDA, R. (2010), op.cit., note (27). p.190 ;

intention délictueuse émane de la personne physique, qui a commis les actes « pour le compte » de la société, ou bien qu'elle correspond à la volonté propre de la société elle-même<sup>46</sup>.

En d'autres termes, est-ce qu'une société commerciale est dotée d'une volonté propre, dissociable de celle de ses dirigeants ? A cet égard, la doctrine est loin d'être unanime. Certains nient l'existence d'une volonté propre de la société commerciale. La responsabilité pénale des personnes morales, en général, n'est pas une responsabilité directe, mais il y a application de l'emprunt de criminalité de même qu'en matière de complicité<sup>47</sup>. Il est inconcevable d'adopter les mêmes fondements de la responsabilité des personnes physiques pour celle des personnes morales, qui sont dépourvues de volonté propre<sup>48</sup>.

Le principe de l'élément moral en droit pénal suppose que l'intention doit émaner strictement de l'agent pénal, qui est la personne morale. Ceci revient « à ériger une responsabilité pénale de plein droit des personnes morales du fait de leurs dirigeants agissant pour leur compte »<sup>49</sup>.

La cour de cassation française exige l'établissement d'une volonté propre à la personne morale pour la condamner. Elle affirme que la responsabilité pénale de la personne morale serait « subséquente » à celle de l'organe ou de représentant<sup>50</sup>. De surplus, elle estime que « la faute pénale de l'organe ou représentant suffit lorsqu'elle est commise pour le compte de la personne morale, à engager la responsabilité de celle-ci sans que doive

être établie une faute distincte à la charge de la personne morale »<sup>51</sup>.

De cette logique, la responsabilité pénale des personnes morales offense le principe de la personnalité des délits et des peines. Elle devient une responsabilité pénale du fait d'autrui.

Les partisans de l'existence de la volonté propre à la personne morale considèrent qu'il existe une volonté collective, émanant de la personne morale, au même titre qu'une volonté individuelle ayant son siège chez une personne physique<sup>52</sup>. La personne morale dispose d'une volonté autonome, distincte de celle de ses dirigeants<sup>53</sup>.

Or, les juridictions de fond refusent une responsabilité systématique de la personne morale, du moment que l'intérêt de cette dernière est pris en compte pour déterminer l'agent pénalement responsable.

Cette situation reflète la difficulté de la reconnaissance de la volonté d'un être moral. Les juridictions ont tendance à rejoindre la volonté de la personne morale à celle des dirigeants pour concevoir sa condamnation, tout en tenant compte de la particularité des peines applicables à chacun<sup>54</sup>.

#### **b) De la capacité pénale de la société commerciale**

Afin d'engager la responsabilité pénale d'un agent pénal, ce dernier doit disposer d'une capacité pénale pour lui imputer un acte criminel. Étant donné la nature de la société commerciale, qui demeure une entité collective, le droit pénal marocain, conçu autour de la personne physique, s'avère insuffisant pour l'appréhender.

---

<sup>46</sup> PLAQUE, J.(2003). op.cit., note (28). p. 268 ;

<sup>47</sup> *Ibid.* p.269 ;

<sup>48</sup> *Ibid.* p.272;

<sup>49</sup> *Ibid.* p.270;

<sup>50</sup> *Ibid.* p.274 ;

---

<sup>51</sup> *Ibid.* p. 277;

<sup>52</sup> PLAQUE, J.(2003). op.cit., note (28).p.277 ;

<sup>53</sup> *Ibid.*;

<sup>54</sup> *Ibid.* p.279 ;

En effet, la personnalité morale de la société commerciale est une personne indivisible. A ce titre, elle a des obligations et des droits. Par conséquent, elle dispose de la capacité pénale.

### ➤ Une capacité pénale indivisible

La conception classique de la délinquance de la personne physique par le code pénal constitue une difficulté pour saisir celle de la personne morale. Le principe de la responsabilité pénale s'est construit principalement sur l'identification d'une (ou plusieurs) personne physique fautive considérée *l'alter ego* de la personne morale, seule susceptible d'engager le sort de cette dernière<sup>55</sup>.

A l'ère actuelle, cette entité collective, pourvue de la personnalité morale, devient un « être collectif *sui generis*, qui s'émancipe de la personne physique qui, tout en lui ressemblant, se voit progressivement reconnaître toutes les caractéristiques d'un sujet de droit pénal à part entière »<sup>56</sup>.

En dépit de leur nature fictive, les sociétés commerciales ont une personnalité juridique autonome et un patrimoine distinct de ceux des fondateurs et associés. Elles ont un objet social, qui se matérialise par la réalisation de leurs propres activités, et agissent selon des décisions planifiées conformément à leurs intérêts et selon un mode de fonctionnement organique plus ou moins complexe. Dès lors, elles ont la capacité d'agir et engagent leur responsabilité vis à vis des tiers et leurs cocontractants.

Par conséquent, il serait raisonnable que le

droit pénal considère ces entités collectives comme une personne ayant tous les attributs de la capacité pénale d'une personne physique et pouvant être tenues pénalement responsables des conséquences de leurs actes.

Elles deviennent un sujet de droit pénal, une sorte d'assimilation progressive de la société à une personne physique dotée de liberté, de libre arbitre et de discernement intellectuel et moral<sup>57</sup>.

De ce fait, par cette reconnaissance de la capacité pénale de la société, l'acte criminel doit être prouvé comme on le fait à l'encontre d'une personne physique accusée d'une infraction intentionnelle, par négligence ou imprudence.

### ➤ L'application jurisprudentielle :

Concrètement, la reconnaissance de la capacité pénale de la société permet de prononcer une responsabilité de la société concomitante à celle de son dirigeant. Ce type de responsabilité se présente souvent dans le cas des infractions économiques et financières. Pour illustrer ce constat, la jurisprudence belge donne quelques enseignements.

La pratique judiciaire belge des réquisitions consiste, en amont, à diriger l'action pénale tant contre la personne morale que la personne physique, tout en laissant au juge le soin de régler la problématique du cumul de responsabilité<sup>58</sup>. Le juge doit vérifier la responsabilité pénale de la personne morale au regard des infractions qui sont foncièrement liées à la réalisation de son objet social ou à la défense de ses intérêts, ou de celles dont les faits prouvent

---

<sup>55</sup>DUMONT, H. (2012). Criminalité collective et impunité des principaux responsables : est-ce la faute du droit pénal ? *La Revue de droit criminelle et de droit comparé*, (n°1). Consulté le 20 Mars 2020 sur <http://www.dalloz-revues.fr>;

<sup>56</sup>DUMONT, H. (2012). op.cit. note ( 55)

---

<sup>57</sup> *Ibid.*

<sup>58</sup>COLETTE-BASECQZ, N. et NIHOUL, M. (2011). *La responsabilité pénale des personnes morales*. Anthemis, p. 111 ;

qu'elles ont été commises pour son compte.

A cet égard, la cour d'appel de Bruxelles a clarifié ces notions liées à la faute de la personne morale à l'occasion de deux arrêts en matière d'infractions à la loi du 6 Avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur<sup>59</sup>.

En cas d'infraction commise par une société, le dol est suffisamment établi par la constatation du fait que les instances dirigeantes de celle-ci ont eu connaissance de l'intention de commettre l'acte culpeux et y ont consenti<sup>60</sup>.

## Conclusion

En guise de conclusion, la reconnaissance de la responsabilité pénale des sociétés commerciales demeure insuffisante. Le droit pénal marocain était novateur en termes d'appréhension de la responsabilité pénale des sociétés commerciales, en tant qu'agent pénal. Toutefois, il s'est limité à transposer des dispositions de droit commun dans le domaine de la

délinquance d'affaires. Il est judicieux de souligner que la législation pénale et commerciale marocaine devrait se mettre à niveau afin d'offrir un encadrement juridique capable de saisir la responsabilité pénale des sociétés commerciales, et ce au vu de leur particularité.

Les mécanismes de mise en œuvre de la responsabilité pénale des sociétés sont confiés à la doctrine, et au juge marocain.

Il est souhaitable dès lors de :

### *1. Adapter les conditions d'engagement de la responsabilité pénale à la réalité économique des sociétés commerciales :*

Le dispositif pénal marocain se limite à la personnalité morale comme condition de la responsabilité pénale des sociétés commerciales. Une certaine adaptation de la responsabilité pénale des personnes morales à la lumière de la réalité économique de ces sociétés devrait être assurée par les dispositions pénales de droit de société.

### *2. Définir les modalités de mise en œuvre de la responsabilité pénale des sociétés commerciales :*

La loi pénale marocaine devrait préciser davantage les conditions de mise en œuvre de la responsabilité de la personne morale pour trancher sur cette question de la répartition de la responsabilité pénale entre la personne physique et la société commerciale- personne morale-. Ceci permet aux juridictions une application juste du principe de la responsabilité pénale de la société commerciale.

*In fine*, la nécessité d'adapter le droit pénal à la réalité des sociétés commerciales devient une nécessité. Dans cette optique, faudrait-il prévoir une disposition spéciale aux sociétés relative à la responsabilité pénale, tout en maintenant le principe général énoncé par les dispositions de

---

<sup>59</sup>Il s'agissait de deux sociétés étrangères qui avaient trompé les consommateurs sur le territoire belge en leur faisant souscrire par des manœuvres frauduleuses un formulaire d'abonnement à un annuaire professionnel sur internet ou sous un format papier. Ces deux sociétés étrangères ont été condamnées pénalement à des amendes sans qu'aucune personne physique ne puisse être ni identifié ni impliqué au motif. « Le législateur a inséré le principe de la responsabilité pénale des personnes morales par la loi du 4 mai 1999. La prévenue, société commerciale est une personne qui peut commettre des infractions, en être responsable et dès lors, en assumer les conséquences, même encore à l'heure actuelle. La première chose que le juge du fond doit faire lorsqu'il est saisi de la cause, c'est d'examiner l'objet de l'infraction et le lien intrinsèque à la réalisation de l'objet social de la personne morale ou à la défense de ses intérêts ( article 5 du code pénal ».COLETTE-BASECQZ, N. et NIHOUL, M. (2011). op.cit., note (58). P. 112 ;

<sup>60</sup>COLETTE-BASECQZ, N. et NIHOUL, M. (2011). op.cit., note(58). p. 112 ;

l'article 127, avec des modalités de mise en œuvre incluses dans les textes juridiques spéciaux relatifs aux sociétés,

ou bien regrouper l'arsenal juridique la régissant dans un code pénal intégré ?

## Bibliographie

1. ALAMI DRISSI, M. (1974). *Manuel de droit pénal général*. Les Ed. Maghrebines;
2. AMZAZI, M.(1985). La responsabilité pénale des sociétés commerciales en droit marocain. *Revue juridique politique et économique du Maroc*,(n°17), 9-19 ;
3. BOULOC, B.(2014). *Responsabilité pénale d'une personne morale. Conditions de mise en oeuvre. Acte commis par un représentant*. Dalloz. Consulté le 20/avril 2020 sur [http://actu.dalloz-etudiant.fr](http://actu.dalloz-etudiant.fr;);
4. BOULOC, B.(1994). La responsabilité pénale des entreprises en droit français. *Revue internationale de droit comparé*. (Vol. 46 N°2,). pp. 669-681. Consulté le 21 Février 2020 sur : [www.persee.fr/doc/ridc\\_0035-3337\\_1994\\_num\\_46\\_2\\_4896](http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1994_num_46_2_4896);
5. COEURET, A.(1992). La responsabilité en droit pénal du travail : continuité et rupture. *La Revue de droit criminelle et de droit comparé*. Consulté le 21 mai 2020 sur <http://www.dalloz-revues.fr> ;
6. COLETTE–BASECQZ, N. et NIHOUL, M. (2011). *La responsabilité pénale des personnes morales*. Anthemis ;
7. Cour d'Appel d'Agadir, Arrêt numéro 19756 du 2 décembre 1992. Inédit
8. DUMONT, H. (2012). Criminalité collective et impunité des principaux responsables : est-ce la faute du droit pénal ?. *La Revue de droit criminelle et de droit comparé*, (n°1). Consulté le 20 Mars 2020 sur <http://www.dalloz-revues.fr>;
9. GALLOISLE, J.(2020). *Responsabilité pénale de la société absorbante pour des faits commis par la société absorbée*. Dalloz. Consulté le 18 février 2021 sur <https://www.dalloz-actualite.fr>;
10. PAUL BLANC, F. (1996). *Code pénal annoté*. Ministère de la Justice ;
11. PLANQUE, J. (2003). *La détermination de la personne morale pénalement responsable*. Harmathan ;

12. ابن خدي، ر.(2010). *محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية (الطبعة الأولى)*. دار السلام للطباعة و النشر و التوزيع و الترجمة؛

13. الوزيري، س.(2006). *السياسة الجنائية في ميدان الشركات التجارية / اطروحة لنيل الدكتوراه، جامعة محمد الخامس ، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الإجتماعية –أكادال*؛

14. شكري السباعي، أ.(2009). *الوسيط في الشركات و المجموعات ذات النفع الإقتصادي*. دار نشر المعرفة.