

FICHE DE PROCÉDURE RELATIVE A L'OBLIGATION DE DÉNONCIATION PRÉVUE A L'ARTICLE 40 ALINEA 2 DU CODE DE PROCÉDURE PÉNALE

L'article 40 du code de procédure pénale (ci-après, CPP) dispose que :

« Le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner conformément aux dispositions de l'article 40-1.

Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs ».

A titre liminaire, il convient de distinguer la plainte de la dénonciation. Alors que la plainte émane de la personne lésée par l'infraction ou de ses ayants cause, la dénonciation, elle, est définie comme l'acte par lequel un tiers, qui n'a pas été victime d'une infraction, la porte à la connaissance des autorités de police ou de justice.

1. Champ d'application de l'article 40 alinéa 2

1.1. Détermination des agents concernés

En droit pénal, le terme de fonctionnaire est entendu de façon large au sens d'agent public. Il inclut les fonctionnaires et l'ensemble des agents contractuels titulaires d'un emploi permanent dans le cadre d'un service public.

Il en résulte que tout agent public, quel que soit le lien juridique avec l'administration (fonctionnaire titulaire, fonctionnaire stagiaire, agent contractuel, vacataire) est soumis à l'obligation prévue à l'article 40 alinéa 2 du CPP.

En revanche, sont exclus du champ d'application, **les agents de l'administration qui sont dans une situation de droit purement privé** tels que les agents des services publics industriels et commerciaux, même organisés en régie ou en établissement publics, sauf dans les cas particuliers prévus par la loi, le règlement ou la jurisprudence.

1.2. La portée de l'expression « dans l'exercice de leurs fonctions »

La jurisprudence entend largement cette notion puisque l'agent doit dénoncer tous les crimes et délits **dont il peut être amené à avoir connaissance à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, même si les faits commis ne relèvent pas de leur champ de compétence.**

1.3. Articulation de la dénonciation avec le respect du principe hiérarchique

L'agent doit-il obtenir l'autorisation du supérieur hiérarchique avant de dénoncer un délit ou un crime ?

Le recours à une autorisation du supérieur hiérarchique pour transmettre un avis d'information au procureur n'est pas nécessaire. En effet, l'article 40 alinéa 2 du CPP n'impose aucun formalisme préalable à la dénonciation. Le Conseil d'État (CE 15 mars 1996, Guigon, n°146326) et la Cour de cassation (Cass. crim. 19 septembre 2000, n° 99-83960) ont d'ailleurs tous deux statué en ce sens.

L'autorité hiérarchique, dans le cadre de l'organisation des services, ne peut donc remettre en cause les obligations imposées de par la loi à tout fonctionnaire de dénoncer les crimes et délits dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de leurs fonctions.

Lorsque l'agent a décidé de signaler des faits au Procureur, est-il tenu de transmettre sa dénonciation ou, dans une moindre mesure, d'informer son supérieur hiérarchique ?

Dans l'hypothèse où le fonctionnaire adresse lui-même son avis au procureur de la République, sauf exception, **il est préconisé que celui-ci informe son supérieur hiérarchique.**

C'est dans ce sens que le ministre de l'Économie et des Finances avait pris soin de répondre à une question écrite que : « cette procédure ne relève pas les fonctionnaires concernés de l'obligation qu'ils ont, en tout état de cause, de rendre compte à leur hiérarchie des constatations qu'ils ont effectuées et des suites qu'elles leur paraissent devoir comporter ».

En cas de délivrance des faits par le subordonné au supérieur hiérarchique, existe-t-il un transfert de l'obligation de dénoncer à la charge du supérieur hiérarchique ?

Les dispositions de l'article 40 alinéa 2 du CPP ne prévoient pas une telle procédure ni un tel transfert de responsabilité. Toutefois, la Cour de cassation a autorisé dans un arrêt du 14 décembre 2000 la possibilité de transmettre à l'autorité supérieure cette obligation.

Pour autant, le simple fait de transmettre à la hiérarchie ne suffit pas à exonérer l'agent de son obligation, il faut que cette transmission d'information réponde aux exigences de l'article 40 du code de procédure pénale et comporte tous les éléments de fait justifiant le signalement.

Il faut donc considérer que l'agent public peut seulement être délié de l'obligation de transmission au procureur si son supérieur a accompli correctement cette tâche. Il en ressort que, face à une abstention de son supérieur hiérarchique, le subordonné devra prendre alors ses responsabilités et transmettre lui-même au ministère public.

2. Modalités de la dénonciation prévue à l'article 40 alinéa 2 du code de procédure pénale

2.1. Faits soumis à la dénonciation

Seuls les crimes et délits doivent donner lieu à dénonciation en application de l'article 40 alinéa 2 du CPP. Ainsi, les contraventions sont exclues du champ d'application de ces dispositions, même pour les faits les cas les plus graves relevant de la 5ème classe de contraventions.

2.2. Moment de la dénonciation.

Concernant les modalités de mise en œuvre de l'article 40, alinéa 2, celui-ci dispose que la personne tenue à dénonciation **doit en donner avis « sans délai »** au procureur, c'est-à-dire « sur-le-champ » pour reprendre l'expression de l'article 29 du code d'instruction criminelle, ancêtre du code de procédure pénale.

2.3. Forme de la dénonciation.

Comme précisé précédemment, aucun formalisme n'est imposé par le code de procédure pénale. Ainsi la dénonciation peut être déposée au procureur de la République ou à un agent de police judiciaire par simple courrier ou par déclaration orale au poste de police le plus proche.

Toutefois, les ministres peuvent dans le cadre de l'organisation de leur service préciser les modalités de mise en œuvre de l'article 40 alinéa 2 du CPP. Les chefs d'établissement peuvent, sur le fondement de leur pouvoir d'organisation de leur établissement, prévoir des mesures analogues.

A cet égard, nous recommandons, sauf urgence particulière, de produire un courrier officiel signé par le directeur de l'établissement accompagné de toutes les pièces justificatives (attestations, témoignages), adressé au procureur de la République territorialement compétent.

En cas d'urgence, il appartient à l'agent ayant connaissance des faits de se rendre au poste de police le plus proche pour les dénoncer auprès d'un officier de police judiciaire, seul compétent à recueillir les plaintes et dénonciations au titre de l'article 17 du CPP.

3. Les suites données par le procureur de la République à la dénonciation

Le procureur de la République reçoit les plaintes et dénonciations et apprécie la suite à leur donner.

À la suite d'une dénonciation, éventuellement complétée d'une enquête, le procureur de la République peut prendre trois types de décisions :

- engager des poursuites ;
- mettre en œuvre une procédure alternative aux poursuites ;
- classer sans suite la dénonciation, estimant que les faits sont insuffisamment caractérisés ou prescrits, par exemple.

Le procureur de la République **avise les plaignants et les victimes si elles sont identifiées, ainsi que les personnes ou autorités mentionnées au deuxième alinéa de l'article 40, des poursuites ou des mesures alternatives aux poursuites qui ont été décidées à la suite de leur plainte ou de leur signalement.** Lorsqu'il décide de classer sans suite la procédure, il les avise également de sa décision en indiquant les raisons juridiques ou d'opportunité qui la justifient.

4. Sanctions en cas de manquement à l'obligation de dénonciation

Les autorités publiques et les agents publics sont tenus de signaler les crimes ou délits dont ils ont connaissance. Il s'agit d'une obligation de résultat.

L'agent public qui méconnaîtrait cette obligation peut faire l'objet d'une sanction pénale mais également d'une sanction disciplinaire.

Sanction pénale, si la méconnaissance de l'obligation de l'article 40 alinéa 2 n'est assortie d'aucune sanction pénale spécifique, certaines dispositions particulières du code pénal impose la dénonciation de faits pour en prévenir la survenance ou d'en limiter les effets.

Ainsi, **l'article 434-1 du code pénal prévoit que la non-dénonciation d'un crime dont il est encore possible de prévenir ou de limiter les effets constitue un délit qui pourrait donner lieu à l'engagement de poursuites.** Ce délit est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende.

L'article 223-6, alinéa 1^{er} punit le fait de ne pas secourir la personne agressée quand on peut le faire sans risque pour soi-même.

Dans ces hypothèses, l'élément matériel de l'infraction résulte alors d'un acte négatif qui consiste à ne pas faire ce que la loi ordonne de faire.

Le comportement de l'agent s'étant abstenu de dénoncer peut également revêtir la qualification

de complicité.

Il convient toutefois de préciser que très peu de sanctions sont prononcées à l'encontre d'agents publics au titre de la complicité par omission. Les seuls cas référencés sont lorsque l'abstention cachait en réalité un comportement actif par une attitude sciemment passive ou un refus d'intervenir. En effet, l'article 121-7 du code pénal exige des comportements actifs et ne permet pas d'assimiler l'omission à la commission.

Sanction disciplinaire, les agents publics peuvent faire l'objet de sanctions disciplinaires pour avoir manqué à l'obligation de dénonciation de l'article 40 du code de procédure pénale.

Il est précisé que **la mise en œuvre d'une procédure de sanction disciplinaire n'est pas subordonnée à la mise en œuvre d'une action pénale dirigée contre l'agent ayant commis une faute. Il n'est d'ailleurs pas davantage exigé que l'agent soit définitivement condamné pour engager une action disciplinaire à son encontre.**

5. Quelles mesures peuvent être mises en œuvre en parallèle du signalement d'un crime ou d'un délit ?

Des textes spécifiques peuvent prévoir des procédures et des mesures conservatoires spécifiques. C'est ainsi le cas de l'article R. 712-8 du code de l'éducation.

En l'absence de disposition légale ou réglementaire, le directeur d'un établissement **dispose de pouvoirs de police lui permettant de prononcer une mesure conservatoire visant à préserver le bon fonctionnement de son établissement et à garantir l'ordre et la sécurité de son personnel et des usagers. Ces mesures conservatoires peuvent être prononcées en dehors de toute procédure disciplinaire.**

Le choix des mesures conservatoire mises en œuvre devra être opéré au regard des différents intérêts en cause. Ces mesures devront être justifiées par une menace suffisamment avérée à l'ordre et à la sécurité et le directeur de l'établissement devra également être en mesure de démontrer qu'aucune autre mesure moins attentatoire aux droits d'un usager ou d'un membre du personnel ne pouvait être mise en œuvre.