

Juillet 2024

RAPPORT N°19.26



Institut des Études  
et de la Recherche  
sur le Droit et la Justice

# La transaction pénale pour les entreprises. Genèse, circulation et usage d'un dispositif judiciaire

Sous la direction de

**Thomas ANGELETTI**

**et Pascale CORNUT SAINT-PIERRE**

**Dauphine** | PSL   
UNIVERSITÉ PARIS

**IRISSO**  
UMR CNRS INRA 7170-1427



**Sr**  
SYNTHÈSE DE  
RECHERCHE



## **Sous la direction de**

**Thomas ANGELETTI**

Chargé de recherche au CNRS, IRISSE-Université Paris Dauphine-PSL.

**Pascale CORNUT ST-PIERRE,**

Professeure agrégée à la Faculté de droit (Section de droit civil) de l'Université d'Ottawa.



À la fin de l'année 2016, la loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « loi Sapin 2 », introduisait en droit français un nouveau dispositif de transaction pénale ouverte aux entreprises : la convention judiciaire d'intérêt public (CJIP). La CJIP offre une possibilité inédite d'action publique dans la lutte contre la criminalité d'affaires en fournissant une alternative aux poursuites contre les personnes morales soupçonnées d'infractions liées à la corruption, à la fraude fiscale ou aux atteintes graves à l'environnement. La CJIP permet désormais le règlement négocié de tels dossiers pénaux : parquet et prévenus peuvent ainsi convenir de la suspension de l'action publique en échange de la reconnaissance de faits incriminables, du paiement d'une amende et, dans certains cas, de la mise en œuvre de réformes organisationnelles au sein de l'entreprise afin de prévenir le risque de récurrence – le tout, sans déclaration formelle de culpabilité.

La possibilité d'une issue négociée aux poursuites pénales contre les entreprises constitue une petite « révolution culturelle » de la justice, aussi bien chez les magistrats que chez les avocats de la défense. Elle ne fut d'ailleurs pas accueillie sans débats : la transaction pénale pour les entreprises a été et demeure l'objet de contestations et de critiques, non seulement en France, mais aussi au sein d'autres pays ayant adopté des procédures analogues. Entre autres vertus invoquées par ses promoteurs, la voie transactionnelle aurait le mérite de permettre une résolution bien plus rapide et efficace des dossiers pénaux complexes, comparativement à la procédure traditionnelle qui s'embourbe trop souvent dans les exigences probatoires qui sous-tendent la tenue d'un éventuel procès. Ce traitement pénal accéléré a toutefois un coût, que dénoncent les détracteurs de ce système de justice souvent qualifié « à deux vitesses » : la transaction pénale aurait également pour conséquence de réduire la publicité de la délinquance des grandes entreprises, en mettant en place une procédure dont la connaissance publique passe uniquement par la publication de ladite convention, un document où l'exposé des pratiques incriminées reste souvent très sommaire au regard des enjeux financiers et politiques qu'elles soulèvent. Pire, elle constituerait un accroc au principe même de l'égalité de tous devant la loi, en offrant aux entreprises la possibilité d'« acheter leur innocence », c'est-à-dire de payer une amende afin d'éviter un verdict de culpabilité.

Depuis l'adoption de la CJIP, il y a maintenant sept ans, une quarantaine d'affaires ont été résolues en France par le biais de ce nouveau dispositif transactionnel, évitant un nombre équivalent de potentielles poursuites, de procès et de condamnations pénales. L'usage relativement limité de cette solution pourrait, à première vue, rendre ce dispositif plutôt anodin. Pourquoi en effet s'intéresser à cette quarantaine de cas, plutôt qu'à la masse bien plus conséquente d'affaires qui occupent habituellement les tribunaux ? Ne serait-il pas plus judicieux, pour qui cherche à mieux comprendre les modalités contemporaines de la répression de la criminalité d'affaires, de se concentrer sur les dossiers ordinaires de délinquance économique et financière qui peuplent quotidiennement les parquets ?

Dans ce rapport, nous défendons au contraire que la trajectoire fulgurante de la transaction pénale pour les entreprises fait de celle-ci un poste d'observation particulièrement opportun des transformations plus générales de la justice au XXI<sup>e</sup> siècle. Née aux États-Unis au cours des années 1990, la transaction pénale pour les entreprises a ensuite essaimé bien au-delà, plusieurs pays, dont le Royaume-Uni et la France, se dotant alors de leur propre version de ce dispositif, plus ou moins en phase avec leur culture juridique et judiciaire nationale. Au gré de cette diffusion mondiale, les procédures de justice négociée en sont venues à s'imposer comme des

dispositifs dorénavant incontournables pour le traitement de la délinquance des entreprises transnationales. Ce rapport présente les résultats d'une recherche qui vise à retracer la genèse nord-américaine de la transaction pénale avec les entreprises, à en comprendre l'importation en France et au Royaume-Uni, et à analyser certaines conditions de son usage dans le système judiciaire français. Au travers des différents pans de l'enquête que nous avons menée, se déploie un questionnement général : comment la CJIP renouvelle-t-elle l'appréhension, la mise en visibilité et la sanction de la délinquance d'affaires, et que nous révèle-t-elle des évolutions récentes du droit, de la justice et du capitalisme contemporains ?

### **Problématique et objectifs de la recherche**

Cette recherche s'inscrit dans un renouveau des travaux sur le droit et le capitalisme, autour notamment des travaux de Katharina Pistor et de son ouvrage *Le Code du capital*<sup>3</sup>. Katharina Pistor a bien montré combien le droit joue un rôle déterminant dans l'accumulation de capital, en mettant en lumière les transformations juridiques qu'initient et que promeuvent les grands cabinets d'avocats. Grâce à leur savoir-faire technique, les avocats d'affaires parviennent à « coder » le capital afin de lui conférer certains attributs essentiels à son accumulation durable, évitant ainsi à leurs clients la dispersion des richesses qui accompagnerait autrement leurs inévitables revers de fortune. Ils le font à partir de certains « modules » juridiques. K. Pistor concentre ses analyses sur six de ces modules, qui lui semblent les plus importants : le contrat, la propriété, les sûretés, le *trust*, la société et le droit de la faillite – soit les matières fondamentales du droit privé commercial. Par le jeu de constructions ingénieuses à partir de ces modules de base, les juristes ont su faire évoluer les frontières de la légalité et sécuriser les intérêts de leurs clients au fil du temps et à travers des conditions économiques, politiques et commerciales changeantes.

Dans ce rapport, nous montrons comment l'ascension rapide de l'accord négocié comme mode privilégié de règlement des conflits pénaux impliquant de grandes entreprises révèle que le code du capital a récemment investi le champ du droit pénal, grâce à de nouvelles stratégies de gestion du risque pénal conçues et mises en œuvre par des avocats spécialisés. Les dernières décennies ont en effet été marquées par un accroissement des poursuites pénales visant les personnes morales, ainsi que par le développement concomitant de services professionnels visant à aider les entreprises à mieux tenir compte de ce risque dans leurs activités. La multiplication des transactions pénales devrait ici être mise en lien avec d'autres tendances récentes affectant la conduite des affaires, tels l'essor des programmes et des départements de conformité (*compliance*) au sein des entreprises, ou encore celui des fonctions de moniteur d'entreprise et d'enquêteur interne, souvent assumées par de grands cabinets d'avocats américains qui y ont trouvé, au cours de la dernière décennie, leur plus importante source de développement d'affaires. Ces évolutions récentes laissent croire que l'accumulation durable

---

3. Katharina PISTOR, *The Code of Capital: How the Law Creates Wealth and Inequality*, Princeton, Princeton University Press, 2019. On pourra également voir, dans une perspective proche : Pascale CORNUT ST-PIERRE, *La fabrique juridique des swaps : quand le droit organise la financiarisation du monde*, Paris, Presses de Sciences Po, 2019 ; Thomas ANGELETTI, Benjamin LEMOINE, « The Laws of Finance For a Sociology of Finance and Law Entanglement », *European Journal of Sociology / Archives Européennes de Sociologie*, 62, 2021/2, p. 183-212.

de richesses par et au sein des grandes entreprises requiert aujourd'hui un investissement accru dans les dispositifs de prévention, de négociation et de résolution des dossiers pénaux des personnes morales.

En prenant pour objet central la transaction pénale pour les entreprises, notre enquête s'est efforcée d'en retracer la genèse aux États-Unis dans les années 1990, d'en étudier la circulation internationale, en identifiant les modalités de son importation au Royaume-Uni en 2014 et en France en 2016, et d'en analyser l'usage actuel dans le contexte français, en observant la manière dont s'en saisissent différents acteurs impliqués : magistrats et avocats, entreprises et société civile. La dimension transnationale de l'enquête nous a semblé incontournable pour appréhender correctement cet objet que plusieurs en France décrivent comme un vecteur d'« américanisation du droit », ou encore comme un dispositif emblématique d'un « droit global » caractéristique de l'économie mondialisée.

### **Méthodologie de la recherche et présentation des terrains**

L'enquête menée, avec les outils du sociologue d'une part et de la juriste d'autre part, a pris plusieurs directions.

L'enquête qualitative réalisée par Thomas Angeletti, associant entretiens avec des professionnels du droit et observations ethnographiques, a porté à la fois sur la genèse et l'usage de la transaction pénale aux États-Unis et sur son déploiement dans le cas français. Ce travail a pris trois principales directions. Il a consisté tout d'abord à réaliser des entretiens, plus d'une cinquantaine, avec des professionnels du droit, de la justice et de l'enquête afin de mieux appréhender leur activité, aux États-Unis et en France. Ces entretiens ont porté sur les raisons ayant amené à l'adoption de ces transactions, sur leur usage, sur les transformations qu'elles instaurent. La trajectoire des professionnels du droit était abordée, tout comme les raisons multiples les ayant conduits à se spécialiser dans la délinquance économique et financière. Deuxièmement, nous avons engagé de nombreuses observations ethnographiques d'audiences publiques en lien avec la délinquance économique et financière en France, et tout particulièrement des « audiences de validation » des CJIP. L'observation de ces audiences, confrontée notamment à l'expérience accumulée dans d'autres enquêtes dans l'observation ethnographique de procès, a permis d'aborder plusieurs dimensions essentielles à cet objet émergent. Ces audiences révèlent en effet toute la difficulté de débattre d'une affaire dans les termes extrêmement précis et définis qui sont ceux négociés par les procureurs et l'entreprise poursuivie, aidée de ses représentants. Elles montrent aussi, dans des moments relativement rares, les contestations qui peuvent être formulées à l'endroit de la CJIP et de ses usages, mettant le dispositif au centre d'une critique d'une justice dite « à deux vitesses ». Troisièmement, nous avons engagé un travail à partir de la littérature grise entourant ces transactions, en France comme aux États-Unis. Elles génèrent en effet avec elles nombre de documents : décisions en tant que telles, communiqués de presse, lignes de conduite en direction des magistrats, avocats et entreprises, voire même contestations et décisions des cours d'appel aux États-Unis. Ces documents constituent la principale trace publique visible de ces affaires et méritent en cela une grande attention. Ils témoignent en outre d'une forme d'institutionnalisation de la pratique de la négociation, dans la mesure où l'on peut voir une routinisation de leur format, de leur architecture et des formes argumentatives qui s'y déploient.

La partie de l'enquête conduite par Pascale Cornut St-Pierre a porté surtout sur la diffusion internationale des dispositifs de transaction pénale pour les entreprises, à partir d'un travail documentaire prenant trois directions. Nous avons d'abord mené une étude des débats publics ayant précédé ou accompagné l'adoption du *deferred prosecution agreement* (accord de poursuite différée) au Royaume-Uni et de la convention judiciaire d'intérêt public en France : nous avons ainsi analysé les débats parlementaires qui ont conduit à leur adoption dans les deux pays, les consultations publiques qui ont été organisées sur cette question au Royaume-Uni, ainsi que les recommandations formulées par diverses organisations de la société civile à l'égard du projet de loi français. Constatant que, dans les deux pays, la transaction pénale constituait manifestement une réponse à certaines affaires récentes ayant impliqué de grandes entreprises britannique et française aux prises avec la justice américaine, nous avons également approfondi l'étude de ces affaires à l'aide des documents judiciaires et parlementaires publiquement accessibles. L'étude de ces débats publics a permis de mieux cerner le problème auquel la transaction pénale pour les entreprises se voulait une réponse dans ces deux pays : la perception répandue sur la scène internationale selon laquelle ni la France, ni le Royaume-Uni ne déployaient d'efforts satisfaisants pour lutter contre la corruption que menaient leurs entreprises ressortissantes à l'étranger. Ce constat a conduit le volet documentaire de l'enquête dans une seconde direction, visant à élucider ce contexte international de lutte contre la corruption d'agents publics étrangers par les entreprises transnationales, en nous intéressant en particulier aux origines de ses principaux instruments normatifs et au rôle de premier plan qu'y ont joué les États-Unis. En plus des documents produits par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), qui s'est saisie de cette question dès les années 1990, notre enquête a trouvé un appui important dans les travaux de juristes qui ont documenté l'histoire de ce cadre juridique anticorruption et ses origines dans la législation américaine. Enfin, le volet documentaire de notre enquête fut complété par une étude de la littérature juridique, doctrinale et professionnelle, qui témoigne de la réception de la CJIP dans l'écosystème juridique français. Une recherche dans la base de données de LexisNexis France, qui donne accès à un grand nombre de revues juridiques françaises, nous a permis de composer un corpus d'une cinquantaine d'articles à propos de la CJIP publiés entre 2018 et 2022 rédigés majoritairement par des praticiens du droit. Ce corpus a ceci d'intéressant qu'il nous a permis d'obtenir un aperçu de l'accueil qu'ont réservé les avocats de la défense au dispositif français de transaction pénale pour les entreprises, un point de vue auquel nous n'avons pas eu accès autrement.

### **Principales conclusions de la recherche : importation et circulation d'un dispositif**

Le rapport montre finalement comment s'est progressivement imposé un mode de règlement des conflits avec les grandes entreprises au cours des trente dernières années. Le premier chapitre retrace ainsi les origines de ce dispositif. Il montre comment cette forme sociale particulière est apparue aux États-Unis, et plus précisément à New York. L'émergence d'un espace judiciaire dédié à la délinquance en col blanc, autour d'un bureau fédéral de procureurs particulièrement actif – le Southern District –, ainsi que la circulation régulière des avocats et procureurs new-yorkais spécialisés en cette matière ont contribué à la formation d'un « espace de négociation » inédit. C'est dans cette dynamique qu'il faut replacer l'émergence de la

transaction pénale au début des années 1990, alors que la grande délinquance d'affaires se trouve prise dans un nouveau cadre idéologique et conceptuel : il s'agit désormais de « changer la culture » des entreprises de l'intérieur, en prônant des alternatives aux poursuites pénales et en invitant à une coopération accrue entre entreprises et procureurs. Peu utilisé pendant les années 1990, la transaction pénale devient, après la crise financière de 2007, un dispositif judiciaire parfaitement légitime pour les procureurs et son usage croît de manière exponentielle.

Le deuxième chapitre porte sur la circulation de la transaction pénale pour les entreprises en dehors des États-Unis. À partir des années 2010, de nombreux pays se sont en effet dotés de mécanismes procéduraux leur permettant de sanctionner les personnes morales délinquantes sans pour autant les soumettre à procès ou prononcer leur culpabilité. Le chapitre montre que la diffusion rapide de la justice négociée pour les entreprises au cours de la dernière décennie a en fait été impulsée par la multiplication des actions menées par les autorités de poursuite des États-Unis contre des entreprises étrangères, en vertu du *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA) et d'autres lois à portée extraterritoriale. Un bref retour sur l'histoire américaine puis internationale de la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers montre que les États-Unis ont été aux premières loges de la nouvelle géographie des flux financiers licites et illicites qui se dessine avec la mondialisation des entreprises, et les premiers à en tirer des conséquences en matière de politique pénale. Au Royaume-Uni comme en France, l'importation de la transaction pénale pour les entreprises découle de scandales de corruption impliquant certains « champions nationaux » qui ont été poursuivis aux États-Unis, et répond au désir de ces États de reprendre le contrôle des enquêtes, des poursuites et des sanctions imposées à leurs entreprises. La promulgation de ces nouveaux dispositifs de justice négociée vise ainsi, parfois tout à fait explicitement pour leurs promoteurs, à retrouver une forme de souveraineté à la fois judiciaire et économique face aux États-Unis. Les controverses qui ont entouré l'adoption du *deferred prosecution agreement* et de la convention judiciaire d'intérêt public, bien qu'elles aient emprunté un registre plus technique au Royaume-Uni et plus politique en France, ont gravité dans les deux pays autour de la prétention qu'un assouplissement des conditions de mise en œuvre du droit pénal soit le gage d'une justice plus efficace contre la délinquance d'affaires mondialisée.

Il nous a semblé déterminant enfin d'étudier les critiques formulées à l'encontre de la transaction pénale : le troisième chapitre est consacré aux critiques soulevées en France et aux États-Unis par son usage. Une fois la transaction actée entre les deux parties, l'entreprise et le parquet, elle doit encore être « validée » durant une audience publique présidée par un juge. Cette étape ultime de la trajectoire d'une convention judiciaire, qui n'a jusqu'à aujourd'hui pas connu d'échec, est cependant le moment pour les professionnels du droit d'être confrontés au regard et à l'évaluation d'autres acteurs : le juge, les journalistes, les victimes. Ce déplacement de la transaction sur une scène publique montre combien chaque validation est une manière de réinterroger la légitimité du dispositif et sa prétention : sert-il, comme son nom l'indique dans le cas français, l'intérêt public ? C'est l'objet de ce dernier chapitre que de saisir le débat public qui s'instaure, en s'arrêtant plus largement sur les critiques qui ont visé et visent encore la transaction pénale, et sur ce que ces critiques nous disent de ce dispositif. Il retrace les contestations du dispositif manifestées lors d'une affaire en France, l'affaire LVMH. Nous montrons combien il apparaît difficile de faire entendre des voix alternatives à la transaction pénale aux États-Unis également, notamment de la part des rares juges qui refusent de valider

les transactions qui leur sont présentées, décisions qui s'avèrent toutes retournées par les cours d'appel.

### **Pistes de réflexion ouvertes par la recherche**

#### *La gestion différentielle des illégalismes d'affaires : toujours la même histoire ?*

Plusieurs travaux ont souligné avant nous combien la délinquance d'affaires échappe globalement aux poursuites pénales et au stigmatisme associé aux autres formes de criminalité. Depuis les travaux initiaux d'Edwin Sutherland<sup>4</sup> jusqu'aux recherches de Pierre Lascoumes<sup>5</sup> furent mises en évidence les multiples voies alternatives de règlement dont bénéficie la délinquance en col blanc, permettant d'échapper au procès pénal et au prononcé officiel de culpabilité qui pourrait s'ensuivre. Avec la notion de gestion différentielle des illégalismes, de nombreux auteurs se sont efforcés de mieux cerner les pratiques de *mise en visibilité sociale* de la délinquance, en observant les multiples possibilités de qualification des comportements déviants et l'éventail des procédures qui permettent de les objectiver et d'en assurer le règlement. La gestion différentielle des illégalismes repose ainsi sur la coexistence d'une pluralité de cadres normatifs susceptibles de s'appliquer à une situation donnée, ainsi que sur l'inégale capacité des acteurs sociaux à influencer le choix des cadres et le déroulement des procédures qui les visent. Ces travaux ont bien montré que le déroulement d'une affaire, par exemple son acheminement vers une instance judiciaire ou administrative et les degrés différents d'exposition publique qui s'ensuivent, dépend notamment des ressources que peut engager l'infracteur.

À première vue, l'apparition et la diffusion rapide de la transaction pénale pour les entreprises en France et ailleurs dans le monde semble s'inscrire parfaitement dans ce schéma de gestion différentielle des illégalismes : la CJIP et les autres ententes de poursuites différées ont en effet élargi la gamme des options disponibles pour les grandes entreprises soupçonnées de conduites délinquantes, en créant une procédure additionnelle qu'elles peuvent choisir et qui leur offre un degré de contrôle jusque-là inédit en matière pénale et leur évite l'opprobre d'une déclaration de culpabilité. En avançant progressivement dans cette recherche, il nous a toutefois semblé important d'éviter un écueil qui nous semble parcourir cette littérature sur les délinquances économiques et financières, qui laisse souvent penser, plus ou moins implicitement, qu'au fil des décennies rien ou presque n'a changé dans la prise en charge judiciaire de ces affaires. Peut-on vraiment considérer, en regardant de près les évolutions récentes de l'espace judiciaire et parajudiciaire de gestion des illégalismes d'affaires, que la situation est au fond identique à celle qui prévalait dans les années 1980 ? Le succès mondial de la transaction pénale pour les entreprises, en particulier, ne ferait-il que confirmer un phénomène de gestion des illégalismes d'affaires connu et décrié par les sociologues depuis plusieurs décennies ?

---

4. Edwin H. SUTHERLAND, *White collar crime*, New Haven, Yale University Press, 1983.

5. Pierre LASCOUMES, *Les affaires ou l'art de l'ombre ? Les délinquances économiques et financières et leur contrôle*, Paris, Le Centurion, 1986.

Nous croyons au contraire que les transformations des dernières années entourant la lutte contre la criminalité d'affaires ont été majeures, l'émergence des dispositifs de justice négociée à l'intention des entreprises n'en étant qu'une parmi d'autres. Depuis son adoption en France, la CJIP a élargi, en droit, la gamme des procédures dont disposent les magistrats pour traiter les dossiers de criminalité économique et financière. Ceux-ci se sont effectivement saisis de ce nouveau dispositif pour imposer des amendes sans précédent aux grandes entreprises soupçonnées d'atteintes à la probité et de fraude fiscale : depuis l'instauration du dispositif à la fin de l'année 2016, ils ont obtenu près de cinq milliards d'euros d'amendes au total de la part des entreprises délinquantes, dans le cadre d'une vingtaine de dossiers en matière de corruption et d'infractions fiscales ou financières – soit près de 200 millions d'euros d'amendes en moyenne, infligées le plus souvent à de très grandes entreprises françaises (Société Générale, Airbus, LVMH, etc.) ou étrangères (HSBC, Google, McDonald's, etc.). Parmi les professionnels impliqués, tant du côté des magistrats que des avocats de la défense, la CJIP passe aujourd'hui largement pour un succès, étant perçue comme un instrument permettant la résolution efficace de dossiers complexes qui, dans le passé, tendaient à se prolonger durant des années, se soldant souvent par des arrêts de procédure ou la relaxe des prévenus, faute de preuves établies de manière satisfaisante.

Il ne s'agit pour nous ni de déplorer ni de se réjouir de ces changements, mais bien d'engager un travail descriptif et analytique des transformations en cours. En se positionnant d'emblée dans la perspective critique d'un idéal de justice et de démocratie jamais atteint, on risque en effet de passer à côté de phénomènes qui méritent d'être soulignés, sans doute pas sur le plan normatif de l'évaluation morale des sociétés contemporaines, mais certainement sur celui de l'analyse sociologique des transformations du droit et de la justice en lien avec celles du capitalisme. C'est la raison pour laquelle ce travail s'est particulièrement nourri des propositions formulées par Katharina Pistor, qui met en effet en évidence le rôle créateur des grands cabinets d'avocats dans le maniement et le remodelage des instruments juridiques qui doivent régir les activités de leurs clients, une dynamique qui est manifestement à l'œuvre depuis quelques années dans le domaine du droit pénal et qui gravite, précisément, autour des dispositifs de justice transactionnelle pour les entreprises.

### *Investissement et renouvellement du droit pénal*

Les travaux sociologiques portant sur les délinquances économiques et financières ont souvent dénoncé la faiblesse de la répression visant cette criminalité propre aux classes dirigeantes. Une telle dénonciation se transpose aisément à la transaction pénale pour les entreprises, du moins au premier abord : en effet, par la maîtrise incomparable sur la procédure qu'elle réserve aux prévenues et par l'abandon du rituel stigmatisant du procès débouchant sur un verdict de culpabilité, cette procédure alternative aux poursuites répond bien aux désirs des entreprises et laisse effectivement planer le doute d'une justice d'exception réservée aux mieux nantis. Dans la foulée de ses travaux précédents, P. Lascoumes décrivait la CJIP comme une nouvelle manière, pour les élites dirigeantes, d'échapper aux sanctions que pourraient attirer leurs inconduites, une évolution qui va selon lui dans le sens d'une continuelle *dépénalisation*

des illégalismes d'affaires<sup>6</sup>. S'il est indéniable que la CJIP élargit le répertoire des modes de résolution des conflits pénaux accessibles aux entreprises et qu'elle leur ménage un degré de contrôle jusque-là inégalé sur la procédure pénale, on peut cependant douter qu'elle relève d'une dépenalisation de la vie des affaires envisagée comme un processus linéaire et continu. Elle nous semble au contraire être le signe d'un surcroît d'*investissement du pénal* par les avocats d'affaires, un investissement qui contribue à renouveler les modalités de ce champ juridique.

La CJIP, alors même qu'elle reconnaît aux entreprises la qualité de parties à une procédure négociée, a paradoxalement pour effet de les ramener dans le giron du droit pénal « classique », soit celui du *Code pénal* et des incriminations qui s'ancrent dans une morale collective et qui véhiculent une forte réprobation sociale. La justice négociée qui s'est développée au cours des dernières années se distingue à cet égard nettement des modes plus anciens de gestion discrète des illégalismes d'affaires, tels qu'ils furent analysés par P. Lascoumes, qui reposaient dans une large mesure sur la prise en charge administrative d'infractions relevant d'une panoplie de législations spécialisées – relevant tantôt de la fiscalité, tantôt de la concurrence, de la sécurité du travail, de la comptabilité d'entreprise, etc. – ayant en commun une grande technicité dépourvue de référent moral manifeste. La transaction pénale pour les entreprises marque en ce sens un retour aux qualifications pénales plutôt qu'aux qualifications administratives, dont il a été bien montré l'effet d'euphémisation qu'elles produisaient sur les délits commis dans le cours des affaires. Elle est en outre prise en charge par un acteur-clé du droit pénal classique, le procureur ou magistrat du parquet, à qui il revient d'évaluer l'opportunité d'engager des poursuites ou d'initier des pourparlers en vue d'une résolution négociée du dossier. Du point de vue du parquet, on peut certainement dire que la CJIP relève d'une logique de sanction, dont l'objectif est de punir le prévenu, bien davantage que d'une logique de réparation ou de restitution portée par une autorité administrative dont la préoccupation première serait de réguler l'activité économique. Mais la valorisation souvent financière qui est faite de la transaction pénale par le biais des amendes et des revenus qu'elle rapporte à l'État laisse penser qu'elle permet aussi un mode de contrôle indirect de l'activité économique, en délaissant le registre strict de la peine. Ce retour au droit pénal a donc quelque chose de paradoxal, dans la mesure où il n'implique ni condamnation, ni reconnaissance de responsabilité, mais qu'il prend un tournant réglementaire.

En entrant de plain-pied dans le champ du droit pénal, le barreau d'affaires en a simultanément renouvelé les pratiques. Sont ainsi apparues de nouvelles spécialisations au sein de la profession d'avocat, qui s'articulent autour du dispositif transactionnel : celle d'enquêteur interne, chargé d'investiguer les éventuelles infractions commises au sein de l'entreprise, et celle de moniteur ou de contrôleur interne, responsable du suivi des réformes de l'entreprise en application d'une transaction judiciaire conclue avec une autorité de poursuite. Les stratégies de défense des avocats-conseils se sont transformées, comme le signalait une avocate impliquée dans ces affaires en décrivant le passage d'une « défense-résistance », devenue beaucoup trop risquée pour les entreprises dans un contexte international, à une « défense-coopération », qui cherche à gagner la confiance des autorités et à anticiper le risque pénal, en mettant en place

---

6. Pierre LASCOUMES, *L'économie morale des élites dirigeantes*, Paris, Presses de Sciences Po, 2022, p. 216.

des systèmes de conformité pour le gérer<sup>7</sup>. Bref, les pratiques des professionnels du droit impliqués de part et d'autre dans les procédures pénales engagées contre ou avec les entreprises se sont significativement transformées au cours des dernières années et méritent l'attention des chercheurs et des chercheuses.

Il est finalement possible de s'interroger sur la mise en visibilité sociale que réserve la CJIP à la délinquance d'affaires. La transaction pénale, plusieurs l'ont souligné avant nous, se caractérise par la confidentialité des négociations et par l'opacité de l'enquête et du raisonnement juridique menant à la détermination de la peine infligée à l'entreprise délinquante. Il faut toujours prendre garde, dans l'analyse que nous faisons de la justice pénale contemporaine, à ne pas en essentialiser les différents dispositifs : si le procès représente souvent un idéal d'exposition publique des actes délictueux commis par une entreprise et ses dirigeants, force est de constater qu'il est également contesté par de nombreux acteurs, magistrats, avocats, victimes, etc. En France, la CJIP émerge dans un contexte caractérisé jusque-là par la rareté des poursuites et la quasi-absence de condamnations, ce qui est le cas surtout en matière de corruption transnationale. Mais en adoptant un dispositif né au cœur des débats judiciaires new-yorkais, dans un milieu intriqué de relations entre avocats, procureurs et autres professionnels du droit, les pays ayant importé la transaction pénale ont également charrié avec elle toute une culture de la discrétion chèrement défendue par les entreprises, qui est au cœur de la possibilité même du dispositif. La négociation est rendue possible par la discrétion, elle en est la condition indispensable. Mais elle s'étend bien au-delà de cette seule phase de négociation, en restreignant jusqu'au bout du processus judiciaire la publicité sur les faits concernés et le contenu des affaires.

---

7. Astrid MIGNON COLOMBET, « La défense des entreprises à l'heure du droit global », *AJ Pénal*, 2015, p. 346.





**Dauphine** | PSL  
UNIVERSITÉ PARIS



**IRISSO**  
UMR CNRS INRA 7170-1427



Institut des Études  
et de la Recherche  
sur le Droit et la Justice