

Droit pénal spécial

Leçon 1201 : Les manquements au devoir de probité : Cas pratique

Evan RASCHEL

Table des matières



Énoncé du cas :

Monsieur Durand est maire d'une commune de 12 000 habitants. À ce titre, il préside la commission d'attribution des marchés publics. La commune lance un appel d'offres pour la rénovation énergétique de plusieurs bâtiments municipaux, pour un montant total de 800 000 euros.

Parmi les entreprises candidates figure la société ÉcoBât, dirigée par Madame Martin, une ancienne camarade d'université du maire. En amont de la procédure, Monsieur Durand transmet à Madame Martin des informations confidentielles sur le calendrier précis de la procédure ainsi que sur les critères de sélection qui seront privilégiés par la commission. Il lui suggère également de fractionner son offre afin de répondre plus facilement aux exigences techniques du marché.

Quelques semaines plus tard, Madame Martin invite Monsieur Durand à passer un week-end tous frais payés dans une résidence de vacances lui appartenant. Le maire accepte cette invitation. Peu après, la commission d'appel d'offres attribue le marché à la société ÉcoBât, malgré l'existence d'offres concurrentes financièrement plus avantageuses.

Par ailleurs, Monsieur Durand est également président du conseil d'administration d'une association culturelle subventionnée par la commune. Il participe à une délibération accordant une subvention exceptionnelle à cette association, alors même que celle-ci connaît des difficultés financières et que d'autres associations comparables n'en bénéficient pas.

Enfin, il apparaît que Monsieur Durand détient, par l'intermédiaire de son conjoint, des parts dans une société de conseil susceptible d'intervenir comme sous-traitante sur le chantier de rénovation.

En vous fondant exclusivement sur le droit pénal spécial des manquements au devoir de probité, analysez les qualifications pénales susceptibles d'être retenues à l'encontre de Monsieur Durand et, le cas échéant, de Madame Martin.

En savoir plus : Correction

Monsieur Durand est maire : il possède la **qualité de personne dépositaire de l'autorité publique et dispose d'un mandat électif public**, condition préalable commune aux infractions de corruption, de favoritisme et de prise illégale d'intérêts.

I. La corruption d'agent public

La corruption suppose l'existence d'un pacte entre une offre ou un avantage et l'accomplissement d'un acte de la fonction.

En l'espèce, Madame Martin offre un avantage en nature (week-end tous frais payés), accepté par Monsieur Durand. Cet avantage est susceptible de constituer un « *présent ou avantage quelconque* ». En contrepartie, le maire a favorisé l'attribution du marché public à la société ÉcoBât. Il faudra en revanche établir de manière certaine la corrélation entre les deux, à savoir démontrer que la récompense offerte à monsieur Durand est la contrepartie de son aide.

Les éléments matériel et intentionnel de la **corruption passive d'agent public** (art. [432-11](#) du CP) sont donc caractérisés à l'encontre de Monsieur Durand. Corrélativement, Madame Martin pourrait être poursuivie pour **corruption active d'agent public** (art. [433-1](#) du CP). Le caractère formel de l'infraction permet la répression indépendamment de l'exécution complète du pacte.

II. Le délit de favoritisme

Le délit de favoritisme (art. [432-14](#) du CP) sanctionne le fait, pour un agent public, de procurer un avantage injustifié à autrui par un acte contraire aux règles garantissant l'égalité des candidats dans les marchés publics.

La transmission d'informations privilégiées et l'aide apportée à la structuration de l'offre constituent des **avantages injustifiés**. En outre, ces agissements portent atteinte à l'égalité entre les candidats. L'infraction est intentionnelle, et la connaissance de la réglementation est présumée en raison des fonctions exercées par le maire.

Le délit de favoritisme est donc caractérisé, indépendamment de la corruption. Un **cumul de qualifications** est possible, les infractions protégeant des intérêts distincts.

Précisons que si madame Martin a fractionné son offre de manière à éviter de se soumettre à la procédure obligatoire (pratique dite du « saucissonnage »), elle n'en demeure pas moins responsable au titre du favoritisme car cette fraude est tenue en échec par les juges.

III. La prise illégale d'intérêts

La prise illégale d'intérêts (art. [432-12](#) du CP) suppose que l'agent public prenne ou conserve un intérêt dans une opération qu'il surveille ou administre.

En participant à une délibération attribuant une subvention à une association qu'il préside, Monsieur Durand prend un **intérêt moral**, de nature à compromettre son impartialité. L'infraction est constituée même en l'absence d'enrichissement personnel. La prise d'intérêt est caractérisée par la seule participation à la délibération litigieuse.

De plus, la détention indirecte de parts dans une société susceptible de bénéficier du marché, par l'intermédiaire de son conjoint, peut caractériser une **prise d'intérêts indirecte**, dès lors que le maire intervient dans l'opération.