

Conseil constitutionnel

**Décision n° 2004-492 DC**

Loi portant adaptation de la justice  
aux évolutions de la criminalité

« **P e r b e n I I** »

**Dossier documentaire**

**PARTIE I : NORMES DE REFERENCE ..... 6**

CONSTITUTION DE 1958 .....	6
- Article 20 .....	6
- Article 65 .....	6
- Article 66 .....	6
Préambule de la Constitution de 1946.....	7
- Alinéa 1er.....	7
Déclaration des droits de l’Homme et du citoyen du 26 août 1789 .....	7
- Article 2 .....	7
- Article 4 .....	7
- Article 6 .....	7
- Article 7 .....	7
- Article 8 .....	7
- Article 9 .....	7
- Article 16 .....	7

**PARTIE II : ÉLÉMENTS STATISTIQUES..... 8**

<u>1 – Les chiffres de la criminalité organisée en France.....</u>	<u>8</u>
Le blanchiment : .....	8
Le proxénétisme : .....	8
Le trafic de stupéfiants : .....	9
L’association de malfaiteurs : .....	10

<u>2 – Les condamnations prononcées en matière de bande organisée de 1990 à 2002.....</u>	<u>10</u>
---	-----------

**PARTIE III : JURISPRUDENCE GENERALE DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL..... 12**

<u>Légalité des délits et des peines .....</u>	<u>12</u>
- Décision n° 80-127 DC des 19 et 20 janvier 1981 : Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes (cs. 8) .....	12
- Décision n° 86-213 DC du 3 septembre 1986 : Loi relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l’État (cs. 6) .....	12
- Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 : Loi pour la sécurité intérieure (cs.54) .....	12
<u>Conciliation entre la recherche des auteurs d’infractions et les droits et libertés constitutionnellement garantis .....</u>	<u>13</u>
- Décision n° 93-323 DC du 5 août 1993 : Loi relative aux contrôles et vérifications d’identité (cs.5).....	13
- Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 : Loi pour la sécurité intérieure (cs.8) ..	13

Mesures ne devant pas infliger une rigueur non nécessaire ..... 14

- *Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002 : Loi d'orientation et de programmation pour la justice (cs. 83-88) ..... 14*
- *Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 : Loi pour la sécurité intérieure (cs. 54-55) ..... 15*

Légitimité de règles de procédure spéciales avant le jugement ..... 16

- *Décision n° 80-127 DC des 19 et 20 janvier 1981 : Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes (cs.31) ..... 16*
- *Décision n° 86-213 DC du 3 septembre 1986 : Loi relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'État (cs.12 ; 23)..... 16*
- *Décision n° 86-215 DC du 3 septembre 1986 : Loi relative à la lutte contre la criminalité et la délinquance (cs. 18)..... 16*
- *Décision n° 93-326 DC du 11 août 1993 : Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale (cs. 11)..... 16*
- *Décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration (cs. 61)..... 17*
- *Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002 : Loi d'orientation et de programmation pour la justice (cs. 23 ; 66 ; 77)..... 17*

**PARTIE IV : DELINQUANCE ET CRIMINALITE ORGANISEES (ART. 1<sup>ER</sup>, 14 ET 77) ..... 18**

Notion de bande organisée (art 706-73 et s) ..... 18

- 1 - Textes..... 18
  - *Code pénal de 1810, art. 265 à 268..... 18*
  - *Loi n° 81-82 du 2 février 1981 renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes, art. 21..... 18*
  - *Loi n° 93-1013 du 24 août 1993 modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale, art. 3 ..... 19*
  - *Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, art. 59..... 19*
  - *Convention de Palerme, articles 1 et 2..... 20*
  - *Ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, art. 21 et 21bis ..... 21*
- 2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel ..... 23
  - *Décision n° 93-326 DC du 11 août 1993 : Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale (cs.9-11)..... 23*

Infiltrations (sect. 2) ..... 24

- *Convention relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre les administrations douanières du 18 décembre 1997, article 23..... 24*

Garde à vue (sect. 3) ..... 25

- *Comparaison des régimes de garde à vue ..... 25*
- 1 - Extension ..... 25
  - a – *Jurisprudence du Conseil constitutionnel ..... 25*

- Décision n° 86-213 DC du 3 septembre 1986 - Loi relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'État (cs.15-17).....	25
- Décision n° 93-326 DC du 11 août 1993 : Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale (cs.14).....	26
- Décision n° 93-334 DC du 20 janvier 1994 : Loi instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale (cs.16-19).....	26
b – Jurisprudence de la Cour de cassation.....	27
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 13 février 1996.....	27
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 9 mai 2001.....	27
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 10 mai 2001.....	28
2 – Présence de l'avocat.....	29
- Décision n° 93-326 DC du 11 août 1993 : Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale (cs.9-15).....	29
- Décision n° 93-334 DC du 20 janvier 1994 : Loi instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale (cs.16-19).....	30
- Récapitulatif des modifications concernant l'intervention de l'avocat.....	31
3 - Mineurs.....	32
- Ordonnance n°45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante, art. 4 nouvelle rédaction.....	32
- Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002 : Loi d'orientation et de programmation pour la justice (cs.26 ; 33-38).....	33
<b><u>Perquisitions (sect. 4).....</u></b>	<b><u>34</u></b>
1 - Textes.....	34
- Code de procédure pénale, art. 76 nouvelle rédaction.....	34
- Code de procédure pénale, art. 706-28 nouvelle rédaction.....	34
2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel.....	35
- Décision n° 89-268 DC du 29 décembre 1989 : Loi de finances pour 1990 (cs. 91-96).....	35
- Décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 : Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire (cs.17-18).....	36
<b><u>Interceptions de communications, sonorisation... (sect.5 et 6) .....</u></b>	<b><u>37</u></b>
1 - Textes.....	37
- Convention européenne des droits de l'homme, article 8.....	37
2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel.....	37
- Décision n° 99-416 DC du 23 juillet 1999 : Loi portant création d'une couverture maladie universelle (cs.45).....	37
<b><u>Nullité des procédures (sect. 8).....</u></b>	<b><u>38</u></b>
1 – Travaux parlementaires.....	38
- Rapport AN, 1ere Lect., n° 856, tome 1 , p. 85 (Warsmann),.....	38
- Débats AN, 1ere Lect., 1ere séance du 22 mai 2003, p.4037-38.....	38
2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel.....	40

- Décision n° 86-207 DC des 25 et 26 juin 1986 : Loi autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social (cs.76) .....	40
- Décision n° 93-323 DC du 5 août 1993 : Loi relative aux contrôles et vérifications d'identité (cs.3-6).....	40
- Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 : Loi pour la sécurité intérieure (cs.11)	41

## Flagrance (art. 77 de la loi déferée) ..... 42

1 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel .....	42
- Décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 : Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire (cs. 17) .....	42
- Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 Loi pour la sécurité intérieure (cs. 13-14) .....	42
2 – Jurisprudence de la Cour de cassation .....	43
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 2 février 1988.....	43
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 9 janvier 1990.....	44
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 11 février 1992.....	45
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 20 décembre 1994.....	45
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 11 mai 1999 .....	46

## PARTIE V : LES AUTRES ARTICLES ..... 47

### Article 48 (ex 16bisC) : Fichiers des auteurs d'agressions sexuelles 47

1 - Textes.....	47
- Ordonnance n°45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante, art. 20-2..	47
- Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, art. 19.....	47
2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel .....	48
- Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 : Loi pour la sécurité intérieure (cs.8 ; 17-46).....	48
- Décision n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003 : Loi relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (cs.23).....	51

### Article 63 (ex 17): Attributions du Garde des sceaux..... 52

1 - Textes.....	52
- Ordonnance n° 52-1270 du 22 décembre 1958 portant statut de la magistrature, art. 5 .....	52
- Code de procédure pénale .....	52
Article 30 nouveau [créé par art 63 (ex17)].....	52
Article 35 nouvelle rédaction.....	52
Article 36 dans sa rédaction actuelle (antérieure à la loi déferée) .....	52
2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel .....	53
- Décision n° 2002-464 DC du 27 décembre 2002 : Loi de finances pour 2003 (cs. 42) .....	53

### Article 137 (ex 61): « Plaider coupable » ..... 54

1 – Textes.....	54
-----------------	----

- <i>Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, art. 6</i> .....	54
2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel .....	55
- <i>Décision n° 95-360 DC du 2 février 1995 : Loi relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative (cs.3-7)</i> .....	55
- <i>Décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999 : Traité portant statut de la Cour pénale internationale (cs.25)</i> .....	56
- <i>Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002 : Loi d'orientation et de programmation pour la justice (cs.75-82)</i> .....	56
<b><u>Article 121 (ex 53 bis): Saisine du juge des libertés</u></b> .....	<b>58</b>
- <i>Code de procédure pénale : Article 137 – 4 nouvelle rédaction</i> .....	58
- <i>Code de procédure pénale : Article 144</i> .....	58
<b><u>Article 186 (ex 68 septdecies): Fin de peine</u></b> .....	<b>59</b>
- <i>Décision n° 78-98 DC du 22 novembre 1978 : Loi modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté (cs. 6)</i> .....	59
- <i>Décision n° 86-214 DC du 3 septembre 1986 : Loi relative à l'application des peines (cs. 2)</i> .....	59

# Partie I : Normes de référence

## CONSTITUTION DE 1958

### Titre V : Le gouvernement

#### **- Article 20**

Le Gouvernement détermine et conduit la politique de la Nation.

Il dispose de l'administration et de la force armée.

Il est responsable devant le Parlement dans les conditions et suivant les procédures prévues aux articles 49 et 50.

### Titre VIII : De l'autorité judiciaire

#### **- Article 65<sup>1</sup>**

Le Conseil Supérieur de la Magistrature est présidé par le Président de la République. Le Ministre de la Justice en est le vice-président de droit. Il peut suppléer le Président de la République.

Le Conseil Supérieur de la Magistrature comprend deux formations, l'une compétente à l'égard des magistrats du siège, l'autre à l'égard des magistrats du parquet.

La formation compétente à l'égard des magistrats du siège comprend, outre le Président de la République et le garde des Sceaux, cinq magistrats du siège et un magistrat du parquet, un conseiller d'Etat, désigné par le Conseil d'Etat, et trois personnalités n'appartenant ni au Parlement ni à l'ordre judiciaire, désignées respectivement par le Président de la République, le président de l'Assemblée Nationale et le président du Sénat.

La formation compétente à l'égard des magistrats du parquet comprend, outre le Président de la République et le garde des Sceaux, cinq magistrats du parquet et un magistrat du siège, le conseiller d'Etat et les trois personnalités mentionnées à l'alinéa précédent.

La formation du Conseil Supérieur de la Magistrature compétente à l'égard des magistrats du siège fait des propositions pour les nominations des magistrats du siège à la Cour de cassation et pour celles de premier président de cour d'appel et pour celles de président de tribunal de grande instance. Les autres magistrats du siège sont nommés sur son avis conforme.

Elle statue comme conseil de discipline des magistrats du siège. Elle est alors présidée par le premier président de la Cour de cassation.

La formation du Conseil supérieur de la magistrature compétente à l'égard des magistrats du parquet donne son avis pour les nominations concernant les magistrats du parquet, à l'exception des emplois auxquels il est pourvu en Conseil des Ministres.

Elle donne son avis sur les sanctions disciplinaires concernant les magistrats du parquet. Elle est alors présidée par le procureur général près la Cour de cassation.

Une loi organique<sup>2</sup> détermine les conditions d'application du présent article.

#### **- Article 66**

Nul ne peut être arbitrairement détenu.

L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi.

<sup>1</sup> Modifié par la loi constitutionnelle n° 93-952 du 27 juillet 1993, article 1er

<sup>2</sup> Ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant statut de la magistrature, notamment modifiée par la loi organique n° 94-101 du 5 février 1994, Conseil Constitutionnel 93-337 DC du 20 janvier 1994, sur le conseil supérieur de la magistrature

## Préambule de la Constitution de 1946

### - Alinéa 1er

Au lendemain de la victoire remportée par les peuples libres sur les régimes qui ont tenté d'asservir et de dégrader la personne humaine, le peuple français proclame à nouveau que tout être humain, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés. Il réaffirme solennellement les droits et libertés de l'homme et du citoyen consacrés par la Déclaration des droits de 1789 et les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République.

## Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen du 26 août 1789

### - Article 2

Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression.

### - Article 4

La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la Loi.

### - Article 6

La Loi est l'expression de la volonté générale. Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation. **Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse.** Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.

### - Article 7

Nul homme ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la Loi, et selon les formes qu'elle a prescrites. Ceux qui sollicitent, expédient, exécutent ou font exécuter des ordres arbitraires, doivent être punis ; mais tout citoyen appelé ou saisi en vertu de la Loi doit obéir à l'instant : il se rend coupable par la résistance.

### - Article 8

La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée.

### - Article 9

Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi.

### - Article 16

Toute Société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution.



## Partie II : Éléments statistiques

### 1 – Les chiffres de la criminalité organisée en France

(Source : Ministère de la justice)

#### Le blanchiment :

Le F.M.I. estime entre **2 et 5% du PIB** mondial (500 à 1 000 milliards d'euros) le volume annuel d'intégration dans le système financier international de fonds illicites.

Selon le rapport GRAVET-GARABIOL établi en juin 2000, **6 milliards d'euros** de fonds illicites auraient été introduits en France en 1999 et 121 milliards d'euros d'actifs établis sur le territoire national seraient sous influence d'organisations criminelles.

Le rapport d'activité de T.R.A.C.F.I.N. pour l'année 2002 permet de constater :

- un triplement des déclarations de soupçon entre 1997 et 2001 et une augmentation de 42% de ces déclarations entre 2000 (2537 déclarations) et 2001 (**3598 déclarations**), le secteur bancaire occupant la première place (65,45%) ;

- un doublement des déclarations de soupçon entre 2001 et 2002 (**6896 déclarations**), le secteur bancaire occupant toujours la première place (61,21%) ;

- une hausse corrélative des transmissions en justice, de 45 % entre 2000 (156 signalements) et 2001 (226 signalements), et de **29% entre 2001 et 2002 (291 signalements)** ;

- que les signalements effectués au cours de l'année 2002, qui mettent en jeu un montant cumulé d'environ **1,27 milliards d'euros**, concernent en premier lieu le blanchiment lié à des activités criminelles organisées et à un degré moindre le blanchiment de fonds issus du trafic de stupéfiants.

Les 291 dossiers communiqués aux parquets en 2002 ont conduit à l'ouverture de **61 enquêtes préliminaires** et de **14 informations judiciaires**.

Le nombre des **condamnations** prononcées du chef de blanchiment est passé de 24 en 2000 à **58 en 2001 et 38 en 2002**.

La compétence trop récente en matière de blanchiment de l'office de police européen EUROPOL ne permet pas de dégager des éléments statistiques significatifs.

#### Le proxénétisme :

Le rapport d'activité de l'O.C.R.T.E.H.<sup>3</sup> pour l'année 2001 témoigne :

- du démantèlement de **24 filières** (26 en 1999 et 23 en 2000) présentant les caractéristiques d'être, pour 8 d'entre elles, en lien avec des pays d'Europe de l'Est (dont 4 plus particulièrement originaires de Bulgarie) même si les réseaux ayant pour origine l'Afrique, subsaharienne en particulier, (5 réseaux démantelés) et l'Amérique latine restent par ailleurs très actifs.

---

<sup>3</sup> L'Office Central pour la Répression de la Traite des Êtres Humains qui centralise les renseignements et la documentation en matière de prostitution et de proxénétisme en coordonnant les actions des services de police judiciaire

- que plus de **60 % des prostituées** exerçant en France sont d'origine étrangère et que **70 % d'entre elles** (60 % en 2000), soit **49 % du total** (37 % en 2000), sont originaires des pays de l'Est et des Balkans ;

- que les organisateurs des réseaux d'exploitation sont eux-mêmes de plus en plus souvent d'origine étrangère (près de **50 % des proxénètes** mis en cause) dont **30 %** sont originaires des pays de l'Est et des Balkans ;

- qu'entre 12 000 et 15 000 personnes se prostitueraient en France, dont 7 000 environ à Paris<sup>4</sup> (évaluées à 4 000 par l'association le Bus des Femmes en 2000 et à 1000 par le ministre de l'Intérieur le 13 janvier devant l'Assemblée Nationale, après avoir atteint le nombre de 1 700).

Il convient de noter que ces variations peuvent s'expliquer notamment par le manque d'éléments statistiques recensés au plan national, par la perception différente du phénomène selon le champ d'activité des interlocuteurs, par l'extrême mobilité de la population concernée (qui passe rapidement d'une ville à l'autre, voire d'un pays à l'autre) et par les différentes formes de prostitution (voie publique, bars à hôtesses, salons de massage et autres lieux fermés).

Les condamnations prononcées en matière de proxénétisme aggravé en 2001 sont au nombre de 338 et **en 2002 au nombre de 361**. Ces données enregistrent une augmentation des condamnations prononcées du chef de proxénétisme aggravé par la **circonstance de la pluralité d'auteurs ou de complices**, passant de 28 en 2000 à 35 en 2001 et à **41 en 2002**, par la **circonstance de pluralité de victimes**, passant de 50 en 2000 à 30 en 2001 et à **61 en 2002**.

**Il convient également de souligner l'augmentation sensible des condamnations du chef de proxénétisme exercé à l'encontre d'un mineur, au nombre de 7 en 2000 et de 15 en 2002.**

### Le trafic de stupéfiants :

Selon le rapport de l'O.C.R.T.I.S.<sup>5</sup> (et selon des informations communiquées par les services de police, des douanes et de la gendarmerie nationale), l'année 2002 est marquée par :

- une hausse des faits constatés, en augmentation de 17,08 % (100 875 en 2002 contre 86 156 en 2001), **le nombre de faits constatés atteignant en 2002 son plus haut niveau depuis 30 ans,**

- une hausse des saisies de 23,11% par rapport à 2001 ;

- une hausse des interpellation de trafiquants de 14,44 % par rapport en 2001 (96 740 en 2002 contre 84 533 en 2001), cette hausse concernant surtout les trafiquants locaux (+42%), le nombre de trafiquants internationaux décroissant légèrement (1 083 en 2001 contre 1 027 en 2002, soit - 5,17%) ;

- une hausse générale des volumes saisis d'héroïne (de 35,63%), de cocaïne (de 74,16%) ;

Il convient de noter, s'agissant de la cocaïne, que quatre saisies effectuées à bord de bateaux en provenance de la zone caraïbe<sup>6</sup>, ont conduit à la saisie de 1 900 kg de cocaïne (soit plus de la moitié du total saisi).

Le nombre de condamnations prononcées en matière de trafic de stupéfiants<sup>7</sup> s'élèvent au nombre de **5750 en 2002** (5 444 en 2001 et 6 034 en 2000), les condamnations pour des faits d'importations connaissant une augmentation sensible : 1349 en 2001 et **1468 en 2002**.

---

<sup>4</sup> évaluation faite par l'OCRTEH en 2000, lors de son audition par la mission d'information parlementaire sur l'esclavage moderne présidée par Mme LAZERGES

<sup>5</sup> *Office Central pour la Répression du Trafic Illicite de Stupéfiants*

<sup>6</sup> procédures judiciaires en cours : *Olonne février 2002*, saisie de **333kg** débarqués d'un bateau échoué sur la plage, *Açores juin 2002* **80 kg** à la suite de l'arraisonnement du cargo le Winner, *Port du Havre juillet 2002* **70kg** dans un conteneur débarqué d'un cargo en provenance du Panama, *Lorient décembre 2002* saisie de **1 426 kg** à bord de deux voiliers convoyés depuis la Martinique

### L'association de malfaiteurs :

Les faits d'association de malfaiteurs qui les premiers révèlent le caractère organisé des groupes criminels ont enregistré une augmentation sensible, illustrée par la hausse significative des condamnations entre 2001 (158 condamnations) et 2002 (**216**), dont :

- **121** condamnations prononcées en 2002 pour des faits de participation à une **association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un crime** contre 97 en 2001,
- **89** condamnations prononcées en 2002 pour des faits de participation à une **association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un délit** contre 61 en 2001.

<h2><b>2 – Les condamnations prononcées en matière de bande organisée de 1990 à 2002</b></h2>
---

(Source : Casier judiciaire)

(voir page suivante)

---

<sup>7</sup> comprenant les crimes et délits de production ou fabrication non autorisée de stupéfiants, d'importation ou exportation non autorisées de produits stupéfiants en bande organisée, d'organisation d'un groupement ayant pour objet une activité illicite liée aux stupéfiants, d'obtention de stupéfiants au moyen d'ordonnances fictives ou de complaisance, d'acquisition, importation et exportation non autorisée de produits stupéfiants, de non justification de ressources par une personne en relation habituelle avec une personne se livrant à une activité illicite en matière de stupéfiants.

# Les condamnations prononcées en matière de bande organisée de 1990 à 2002

(source : casier judiciaire)

Nuisit	Qualification simplifiée de l'infraction	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
7165	VOL AVEC VIOLENCE COMME EN BANDE ORGANISEE	1	8	3	0	4	6	4	12	0	7	7	12	0
7238	RACOL PUIS VOL COMME AVEC VIOLENCE EN BANDE ORGANISEE	0	0	0	0	0	1	1	2	0	0	0	0	0
7882	RECHERCHE ENLAISEE EN BANDE ORGANISEE	0	0	0	0	8	9	35	91	110	179	154	201	243
10022	ENTRACHE EN BANDE ORGANISEE	0	0	0	0	0	0	0	2	0	0	1	1	4
16024	RETENON EN BANDE ORGANISEE COMME AVEC UNE ARME	0	0	0	0	0	0	1	2	2	3	4	5	2
16832	VOL EN BANDE ORGANISEE	0	0	0	0	0	2	2	14	0	1	10	5	1
18833	VOL EN BANDE ORGANISEE AVEC ARME	0	0	0	0	9	11	28	41	34	76	59	56	86
11529	ARRESTATION, ENLEVEMENT, SECURISATION OU DETENTION ARBITRAIRE EN BANDE ORGANISEE	0	0	0	0	0	0	0	10	0	3	0	4	0
11531	ARRESTATION, ENLEVEMENT, SECURISATION OU DETENTION ARBITRAIRE EN BANDE ORGANISEE SANS DE JUSTIFICATION AVANT LE 7EME JOUR	0	0	0	0	0	0	2	4	18	7	0	8	11
15541	ARRESTATION, ENLEVEMENT, SECURISATION OU DETENTION ARBITRAIRE DE MOINS DE 15 ANS COMME EN BANDE ORGANISEE	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0
15666	DESTRUCTION EN BANDE ORGANISEE DE BIEN D'AUTRES PAR UN MOYEN DANGEREUX POUR LES PERSONNES	0	0	0	0	0	0	0	0	8	0	0	0	0
15669	TRANSPORT EN BANDE ORGANISEE DE MONNAIE AYANT COURS LEGAL, CONTREFAITES OU FAUSSES	0	0	0	0	8	0	0	0	0	0	0	0	0
13308	RECUL EN BANDE ORGANISEE DE BIEN PROVENANT D'UN DELIT	0	0	0	0	1	16	41	48	82	80	99	122	122
12341	PROFITEUR APPRIS COMME EN BANDE ORGANISEE	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	4
12559	IMPORTATION NON AUTORISEE DE STUPEFIANTS COMME EN BANDE ORGANISEE - TRAFIC	0	0	0	0	0	0	4	3	0	20	37	21	20
12560	EXPORTATION NON AUTORISEE DE STUPEFIANTS, EN BANDE ORGANISEE - TRAFIC	0	0	0	0	0	0	0	1	0	3	0	0	0
20294	RECUL DE BIENS PROVENANT DE VOL EN BANDE ORGANISEE AVEC ARME	0	0	0	0	0	0	1	2	0	3	0	0	3
20659	ELACEMENT AGGRAVE - AIDE EN BANDE ORGANISEE A LA JUSTIFICATION RECHERCHEE DE L'ORDRE DES BIENS OU AVOIR DE L'AUTRE D'UN DELIT	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
20660	ELACEMENT AGGRAVE - CONCLUSE EN BANDE ORGANISEE A UNE OPERATION DE PLACEMENT, DISMILLATION OU CONVERSION DU PRECIS D'UN DELIT	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	3	2
20660	RECUL DE BIEN PROVENANT D'UNE ESCROQUERIE COMME EN BANDE ORGANISEE	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	11	7	4
20666	AIDE A L'ENTRÉE OU AU TRAVAIL IRRÉGULIERS D'ÉTRANGERS DANS UN ÉTAT FAUTE À LA CONVENTION DE SCHENGEN EN BANDE ORGANISEE	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3	54	65
	<b>TOTAL :</b>	<b>1</b>	<b>8</b>	<b>3</b>	<b>0</b>	<b>29</b>	<b>45</b>	<b>119</b>	<b>232</b>	<b>263</b>	<b>362</b>	<b>387</b>	<b>499</b>	<b>580</b>
	Toutes condamnations prononcées	577 170	557 832	562 276	548 432	486 970	374 143	499 417	537 353	561 452	585 745	580 039	548 746	477 925
	Part des condamnations en matière de bande organisée	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	0,01%	0,01%	0,02%	0,04%	0,03%	0,06%	0,07%	0,09%	0,12%

# Partie III : Jurisprudence générale du Conseil constitutionnel

## Légalité des délits et des peines

### - Décision n° 80-127 DC des 19 et 20 janvier 1981 :

#### Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes (cs. 8)

8. Considérant que, si les articles 16 et 17 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel donnent de nouvelles définitions des délits de menaces, leurs dispositions ne sont ni obscures ni imprécises ; que le terme de menace, déjà employé par le code pénal, a une acception juridique certaine ; que les divers autres éléments constitutifs des infractions visées par ces textes sont énoncés sans ambiguïté, notamment en ce qui concerne l'objet des menaces, leur caractère conditionnel ou inconditionnel, les personnes à qui elles sont adressées ; que l'emploi du terme par quelque moyen que ce soit qui tend à viser tous les modes d'expression des menaces n'introduit aucun élément d'incertitude dans la définition des infractions.

### - Décision n° 86-213 DC du 3 septembre 1986 :

#### Loi relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'État (cs. 6)

6. Considérant que la première condition fixée par la loi, qui renvoie à des infractions qui sont elles-mêmes définies par le code pénal ou par des lois spéciales en termes suffisamment clairs et précis, satisfait aux exigences du principe constitutionnel de la légalité des délits et des peines ; que, de même, la seconde condition est énoncée en des termes d'une précision suffisante pour qu'il n'y ait pas méconnaissance de ce principe ; qu'ainsi le premier moyen formulé par les auteurs de la saisine ne saurait être retenu ;

### - Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 :

#### Loi pour la sécurité intérieure (cs.54)

54. Considérant que les dispositions contestées sont formulées en termes assez clairs et précis pour satisfaire aux prescriptions de l'article 34 de la Constitution ; que les " personnes susceptibles de fournir des renseignements sur les faits en cause " sont celles qui sont déjà tenues de comparaître devant l'officier de police judiciaire en vertu de l'article 62 du code de procédure pénale ; qu'il résulte des dispositions de l'article 706-54 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de l'article 29 de la loi déferée, que les empreintes génétiques de ces personnes ne pourront en aucun cas être enregistrées, ni donc a fortiori conservées, dans le fichier national automatisé des empreintes génétiques ; **que, dans ces conditions, lesdites personnes ne sont ni définies de façon trop imprécise, ni soumises, du fait de l'obligation nouvelle que leur impose l'article contesté, à une rigueur non nécessaire au sens de l'article 9 de la Déclaration de 1789 ;**

## **Conciliation entre la recherche des auteurs d'infractions et les droits et libertés constitutionnellement garantis**

### **- Décision n° 93-323 DC du 5 août 1993 :**

#### **Loi relative aux contrôles et vérifications d'identité (cs.5)**

5. Considérant qu'il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties et, d'autre part, les besoins de la recherche des auteurs d'infractions, qui sont nécessaires l'un et l'autre à la sauvegarde de droits de valeur constitutionnelle ; qu'il incombe à l'autorité judiciaire, conformément à l'article 66 de la Constitution, d'exercer un contrôle effectif sur le respect des conditions de forme et de fond par lesquelles le législateur a entendu assurer cette conciliation ;

### **- Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 :**

#### **Loi pour la sécurité intérieure (cs.8 )**

8. Considérant qu'il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions, toutes deux nécessaires à la sauvegarde de droits et de principes de valeur constitutionnelle, et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, au nombre desquelles figurent la liberté d'aller et venir et le respect de la vie privée, protégés par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ainsi que la liberté individuelle, que l'article 66 de la Constitution place sous la surveillance de l'autorité judiciaire ;

## Mesures ne devant pas infliger une rigueur non nécessaire

### - Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002 :

#### Loi d'orientation et de programmation pour la justice (cs. 83-88)

. En ce qui concerne l'article 49 :

83. Considérant que l'article 49 de la loi déferée a pour objet de permettre le placement sous surveillance électronique d'une personne mise en examen dans le cadre d'un contrôle judiciaire ; qu'il autorise en outre la mise en œuvre de ce dispositif technique par une personne de droit privé habilitée dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État ;

84. Considérant que les requérants estiment que ces dispositions portent une atteinte d'une excessive rigueur à la liberté individuelle et à la vie privée et qu'elles violent par conséquent les articles 2, 4, 8 et 9 de la Déclaration de 1789 ; que, dans la mesure où elles s'appliquent aux mineurs, elles seraient en outre contraires à la dignité de l'enfant ; qu'enfin, en permettant que la mise en œuvre du dispositif soit confiée à une personne de droit privé, elles organiseraient, selon eux, " une sorte de privatisation de la procédure pénale qui n'est pas compatible avec les principes de notre droit " ;

85. Considérant, en premier lieu, que les mesures de contrôle judiciaire imposant à la personne concernée, en application du 2° de l'article 138 du code de procédure pénale, de " ne s'absenter de son domicile ou de la résidence fixée par le juge d'instruction qu'aux conditions et pour les motifs déterminés par ce magistrat " ont nécessairement pour effet de restreindre la liberté individuelle ; que le placement sous surveillance électronique dont pourra être assortie une telle mesure, en vertu de l'article 49 de la loi déferée, ne pourra être mis en œuvre qu'avec l'accord exprès de l'intéressé ; que, dans certaines circonstances, il permettra d'éviter sa détention provisoire ; **qu'ainsi, la mesure critiquée ne peut être regardée comme présentant une rigueur qui ne serait pas nécessaire au regard de l'article 9 de la Déclaration de 1789 ;**

86. Considérant, en deuxième lieu, que les mineurs de treize ans ne peuvent en aucun cas relever des dispositions contestées ; qu'il résulte du nouvel article 10-2 de l'ordonnance du 2 février 1945 que les mineurs de treize à seize ans faisant l'objet de poursuites correctionnelles ne sauraient davantage être soumis à cette mesure ; que, par suite, le moyen manque en fait en ce qui concerne les mineurs susmentionnés ; que, s'agissant des autres mineurs, le moyen n'est pas fondé compte tenu soit du caractère criminel des faits, soit de l'âge des intéressés ;

87. Considérant, en dernier lieu, que la loi déferée ne permet de confier à des personnes de droit privé, en matière de surveillance électronique, que des prestations techniques détachables des fonctions de souveraineté ;

88. Considérant que, par suite, l'article 49 n'est pas contraire à la Constitution ;

**- Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 :**

**Loi pour la sécurité intérieure (cs. 54-55)**

54. Considérant que les dispositions contestées sont formulées en termes assez clairs et précis pour satisfaire aux prescriptions de l'article 34 de la Constitution ; que les " personnes susceptibles de fournir des renseignements sur les faits en cause " sont celles qui sont déjà tenues de comparaître devant l'officier de police judiciaire en vertu de l'article 62 du code de procédure pénale ; qu'il résulte des dispositions de l'article 706-54 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de l'article 29 de la loi déferée, que les empreintes génétiques de ces personnes ne pourront en aucun cas être enregistrées, ni donc a fortiori conservées, dans le fichier national automatisé des empreintes génétiques ; que, dans ces conditions, lesdites personnes ne sont ni définies de façon trop imprécise, ni soumises, du fait de l'obligation nouvelle que leur impose l'article contesté, à une rigueur non nécessaire au sens de l'article 9 de la Déclaration de 1789 ;

55. Considérant, ainsi qu'il ressort de ses termes mêmes, éclairés par les débats parlementaires, que l'expression " prélèvement externe " fait référence à un prélèvement n'impliquant aucune intervention corporelle interne ; qu'il ne comportera donc aucun procédé douloureux, intrusif ou attentatoire à la dignité des intéressés ; que manque dès lors en fait le moyen tiré de l'atteinte à l'inviolabilité du corps humain ; que le prélèvement externe n'affecte pas davantage la liberté individuelle de l'intéressé ; **qu'enfin, le prélèvement étant effectué dans le cadre de l'enquête et en vue de la manifestation de la vérité, il n'impose à la " personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre l'infraction " aucune rigueur qui ne serait pas nécessaire ;**



## Légitimité de règles de procédure spéciales avant le jugement

### **- Décision n° 80-127 DC des 19 et 20 janvier 1981 :**

#### **Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes (cs.31)**

31. Considérant que, si en vertu de l'article 7 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et de l'article 34 de la Constitution, les règles de la procédure pénale sont fixées par la loi, **il est loisible au législateur de prévoir des règles de procédure pénale différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, pourvu que les différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées des garanties égales aux justiciables ;**

### **- Décision n° 86-213 DC du 3 septembre 1986 :**

#### **Loi relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'État (cs.12 ; 23)**

12. Considérant qu'il est loisible au législateur, compétent pour fixer les règles de la procédure pénale en vertu de l'article 34 de la Constitution, **de prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, pourvu que ces différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense ;**

(...)

23. Considérant que, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, s'il est loisible au législateur de prévoir des règles de procédure pénale différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, c'est à la condition que ces différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales ;

### **- Décision n° 86-215 DC du 3 septembre 1986 :**

#### **Loi relative à la lutte contre la criminalité et la délinquance (cs. 18)**

18. Considérant qu'il est loisible au législateur, compétent pour fixer les règles de la procédure pénale en vertu de l'article 34 de la Constitution, **de prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, pourvu que ces différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense ;**

### **- Décision n° 93-326 DC du 11 août 1993 :**

#### **Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale (cs. 11)**

11. Considérant, qu'il est loisible au législateur, compétent pour fixer les règles de la procédure pénale en vertu de l'article 34 de la Constitution, **de prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, mais à la condition que ces différences de procédures ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense ;**

**- Décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997**

**Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration (cs. 61)**

61. Considérant toutefois que l'autorité judiciaire comprend à la fois les magistrats du siège et ceux du parquet ; que par ailleurs le législateur peut prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, mais à la condition **que ces différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales notamment quant au respect du principe des droits de la défense, qui implique en particulier l'existence d'une procédure juste et équitable ;**

**- Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002 :**

**Loi d'orientation et de programmation pour la justice (cs. 23 ; 66 ; 77)**

23. Considérant que, si le législateur peut prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, c'est à la condition que ces différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense, qui implique en particulier l'existence d'une procédure juste et équitable ;

(...)

66. Considérant, en second lieu, que le principe de présomption d'innocence, proclamé par l'article 9 de la déclaration de 1789, **ne fait pas obstacle à ce que l'autorité judiciaire soumette à des mesures restrictives ou privatives de liberté, avant toute déclaration de culpabilité, une personne à l'encontre de laquelle existent des indices suffisants quant à sa participation à la commission d'un délit ou d'un crime ; que c'est toutefois à la condition que ces mesures soient prononcées selon une procédure respectueuse des droits de la défense et apparaissent nécessaires à la manifestation de la vérité, au maintien de ladite personne à la disposition de la justice, à sa protection, à la protection des tiers ou à la sauvegarde de l'ordre public ;**

(...)

77. Considérant que, si le législateur peut prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, c'est à la condition que ces différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense, qui implique en particulier l'existence d'une procédure juste et équitable ;

**Partie IV :**  
**Délinquance et criminalité organisées**  
**(art. 1<sup>er</sup>, 14 et 77)**

**Notion de bande organisée (art 706-73 et s)**

**1 - Textes**

**- Code pénal de 1810, art. 265 à 268**

Livre III  
Titre I  
Section V : Association de malfaiteurs, vagabondage et mendicité

**265** Toute association de malfaiteurs envers les personnes ou les propriétés est un crime contre la paix publique.

**266** Ce crime existe par le seul fait d'organisation de bandes ou de correspondance entre elles et leurs chefs ou commandants, ou de conventions tendant à rendre compte ou à faire distribution ou partage du produit des méfaits.

**267** Quand ce crime n'aurait été accompagné ni suivi d'aucun autre, les auteurs, directeurs de l'association, et les commandants en chef ou en sous-ordre de ces bandes, seront punis des travaux forcés à temps.

**268** Seront punis de la réclusion tous autres individus chargés d'un service quelconque dans ces bandes, et ceux qui auront sciemment et volontairement fourni aux bandes ou à leurs divisions des armes, munitions, instructions de crime, logement, retraite ou lieu de réunion.

**- Loi n° 81-82 du 2 février 1981 renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes, art. 21**

**Article 21**

Les articles 381 à 384 du code pénal sont remplacés par les articles 381 à 385 suivants :

(...)

**Art.382.**- Sera puni d'un emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 5000 F à 200 000 F le coupable de vol commis soit avec violence, soit à l'aide d'une effraction extérieure ou intérieure, ou d'une escalade, ou de fausses clefs ou de clefs volée, ou d'une entrée par ruse dans un local d'habitation ou un lieux où sont conservés des fonds, valeurs, marchandises ou matériels. (...)

**Art. 385.**- **Est réputée bande organisée** tout groupement de malfaiteurs établi en vue de commettre un ou plusieurs vols aggravés par une ou plusieurs des circonstances visées à l'article 382 (alinéa 1) et caractérisé par une préparation ainsi que par la possession des moyens matériels utiles à l'action.

**- Loi n° 93-1013 du 24 août 1993 modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale, art. 3**

TITRE II : Des enquêtes de police judiciaire et de la garantie des droits des personnes gardées à vue

Article 3.

[...]

IV. - Le dernier alinéa [*de l'article 63-4 du code de procédure pénale*] est remplacé par trois alinéas ainsi rédigés :

« **Le délai mentionné au premier alinéa est porté à trente-six heures lorsque l'enquête a pour objet la participation à une association de malfaiteurs** prévue par les articles 265 et 266 du code pénal, les infractions de proxénétisme aggravé ou d'extorsion de fonds prévues par les articles 334-I à 335 et 400, premier alinéa, du code pénal **ou une infraction commise en bande organisée** prévue par les articles 257-3, 384 et 435 du code pénal.

« Le procureur de la République est, dans les meilleurs délais, informé par l'officier de police judiciaire qu'il est fait application des dispositions de l'alinéa précédent. »

[*Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par décision du Conseil constitutionnel no 93-326DC du 11 août 1993.*]

**- Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, art. 59**

Article 59

Après le premier alinéa de l'article 145-2 du même code [*code de procédure pénale*], il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« **La personne mise en examen ne peut être maintenue en détention provisoire au-delà de deux ans** lorsque la peine encourue est inférieure à vingt ans de réclusion ou de détention criminelles et au-delà de trois ans dans les autres cas. Les délais sont portés respectivement à trois et quatre ans lorsque l'un des faits constitutifs de l'infraction a été commis hors du territoire national. **Le délai est également de quatre ans lorsque la personne est poursuivie** pour plusieurs crimes mentionnés aux livres II et IV du code pénal, ou pour trafic de stupéfiants, terrorisme, proxénétisme, extorsion de fonds ou **pour un crime commis en bande organisée.** »

## **- Convention de Palerme, articles 1 et 2**

Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée à New York le 15 novembre 2000 et signée à Palerme par la France le 12 décembre 2000

### Article 1<sup>er</sup>

#### *Objet*

L'objet de la présente Convention est de promouvoir la coopération afin de prévenir et de combattre plus efficacement la criminalité transnationale organisée.

### Article 2

#### *Terminologie*

Aux fins de la présente Convention :

- a) L'expression « groupe criminel organisé » désigne un groupe structuré de trois personnes ou plus existant depuis un certain temps et agissant de concert dans le but de commettre une ou plusieurs infractions graves ou infractions établies conformément à la présente Convention, pour en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel ;
  - b) L'expression « infraction grave » désigne un acte constituant une infraction passible d'une peine privative de liberté dont le maximum ne doit pas être inférieur à quatre ans ou d'une peine plus lourde ;
  - c) L'expression « groupe structuré » désigne un groupe qui ne s'est pas constitué au hasard pour commettre immédiatement une infraction et qui n'a pas nécessairement de rôles formellement définis pour ses membres, de continuité dans sa composition ou de structure élaborée ;
- (...)

**- Ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, art. 21 et 21bis**

**Article 21**

*Modifié par Loi 2003-1119 2003-11-26 art. 28 JORF 27 novembre 2003.*

I. - Toute personne qui, aura, par aide directe ou indirecte, facilité ou tenté de faciliter l'entrée, la circulation ou le séjour irréguliers, d'un étranger en France sera punie d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 30 000 euros.

Sera puni des mêmes peines celui qui, quelle que soit sa nationalité, aura commis le délit défini au premier alinéa du présent paragraphe alors qu'il se trouvait sur le territoire d'un Etat partie à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990 autre que la France.

Sera puni des mêmes peines celui qui, aura facilité ou tenté de faciliter l'entrée, la circulation ou le séjour irréguliers d'un étranger sur le territoire d'un autre Etat partie à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990.

Sera puni des mêmes peines celui qui aura facilité ou tenté de faciliter l'entrée, la circulation ou le séjour irréguliers d'un étranger sur le territoire d'un Etat partie au protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, signée à Palerme le 12 décembre 2000.

Pour l'application des deuxième, troisième et quatrième alinéas, la situation irrégulière de l'étranger est appréciée au regard de la législation de l'Etat membre ou de l'Etat partie intéressé. En outre, les poursuites ne pourront être exercées à l'encontre de l'auteur de l'infraction que sur une dénonciation officielle ou sur une attestation des autorités compétentes de l'Etat membre ou de l'Etat partie intéressé.

Aucune poursuite ne pourra être exercée contre une personne justifiant qu'elle a été jugée définitivement à l'étranger pour les mêmes faits et, en cas de condamnation, que la peine a été subie ou prescrite.

II. - Les personnes physiques coupables de l'un des délits prévus au I encourent également les peines complémentaires suivantes :

1° L'interdiction de séjour pour une durée de cinq ans au plus ;

2° La suspension, pour une durée de cinq ans au plus, du permis de conduire. Cette durée peut être doublée en cas de récidive ;

3° Le retrait temporaire ou définitif de l'autorisation administrative d'exploiter soit des services occasionnels à la place ou collectifs, soit un service régulier, ou un service de navettes de transports internationaux ;

4° La confiscation de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction, notamment tout moyen de transport ou équipement terrestre, fluvial, maritime ou aérien, ou de la chose qui en est le produit. Les frais résultant des mesures nécessaires à l'exécution de la confiscation seront à la charge du condamné. Ils seront recouvrés comme frais de justice ;

5° L'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer l'activité professionnelle ou sociale à l'occasion de laquelle l'infraction a été commise, sous les réserves mentionnées à l'article 131-27 du code pénal.

Toute violation de cette interdiction sera punie d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 30 000 Euros ;

6° L'interdiction du territoire français pour une durée de dix ans au plus dans les conditions prévues par les articles 131-30 à 131-30-2 du code pénal. L'interdiction du territoire français entraîne de plein droit la reconduite du condamné à la frontière, le cas échéant, à l'expiration de sa peine d'emprisonnement.

III. - Sans préjudice des articles 19 et 21 quater, ne peut donner lieu à des poursuites pénales sur le fondement du présent article l'aide au séjour irrégulier d'un étranger lorsqu'elle est le fait :

- 1° Des ascendants ou descendants de l'étranger, de leur conjoint, des frères et soeurs de l'étranger ou de leur conjoint, sauf si les époux sont séparés de corps, ont un domicile distinct ou ont été autorisés à résider séparément ;
- 2° Du conjoint de l'étranger, sauf s'ils sont séparés de corps, ont été autorisés à résider séparément ou si la communauté de vie a cessé, ou de la personne qui vit notoirement en situation maritale avec lui ;
- 3° De toute personne physique ou morale, lorsque l'acte reproché était, face à un danger actuel ou imminent, nécessaire à la sauvegarde de la vie ou de l'intégrité physique de l'étranger, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace ou s'il a donné lieu à une contrepartie directe ou indirecte.

*Nota : Loi 2003-1119 du 26 novembre 2003 art. 89 : Les dispositions du quatrième alinéa du I de l'article 21 seront applicables sur le territoire français à compter de la date de publication au Journal officiel de la République française du protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, signée à Palerme le 12 décembre 2000, visée à cet article.*

### Article 21 bis

*Créé par Loi 2003-1119 2003-11-26 art. 29 JORF 27 novembre 2003.*

I. - Les infractions prévues au I de l'article 21 sont punies de dix ans d'emprisonnement et de 750000 Euros d'amende :

**1° Lorsqu'elles sont commises en bande organisée ;**

2° Lorsqu'elles sont commises dans des circonstances qui exposent directement les étrangers à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente ;

3° Lorsqu'elles ont pour effet de soumettre les étrangers à des conditions de vie, de transport, de travail ou d'hébergement incompatibles avec la dignité de la personne humaine ;

4° Lorsqu'elles sont commises au moyen d'une habilitation ou d'un titre de circulation en zone réservée d'un aéroport ou d'un port ;

5° Lorsqu'elles ont comme effet, pour des mineurs étrangers, de les éloigner de leur milieu familial ou de leur environnement traditionnel.

II. - Outre les peines complémentaires prévues au II de l'article 21, les personnes physiques condamnées au titre des infractions visées au I du présent article encourent également la peine complémentaire de confiscation de tout ou partie de leurs biens, quelle qu'en soit la nature, meubles ou immeubles, divis ou indivis.

III. - Les étrangers condamnés au titre de l'un des délits prévus au I encourent également l'interdiction définitive du territoire français, dans les conditions prévues par les articles 131-30 à 131-30-2 du code pénal.

## 2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel

### - Décision n° 93-326 DC du 11 août 1993 :

#### Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale (cs.9-11)

. En ce qui concerne le délai relatif aux enquêtes portant **sur des infractions déterminées appelant des recherches particulières** :

6. Considérant qu'aux termes de l'article 3-IV de la loi, "le délai mentionné au premier alinéa est porté à trente-six heures lorsque l'enquête a pour **objet la participation à une association de malfaiteurs prévue par les articles 265 et 266 du code pénal**, les infractions de proxénétisme aggravé ou d'extorsion de fonds prévues par les articles 334-1 à 335 et 400 premier alinéa du code pénal ou **une infraction commise en bande organisée prévue par les articles 257-3, 384 et 435 du code pénal**" ;

7. Considérant que contrairement à ce que soutiennent les auteurs de la saisine, le délai dont l'article 3-IV prévoit ainsi la prolongation n'est pas le délai de garde à vue mais celui à l'expiration duquel la personne mise en garde à vue peut demander à s'entretenir avec un avocat ; qu'ainsi le moyen invoqué manque en fait ;

8. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le grief tiré de la méconnaissance de la liberté individuelle ne saurait être accueilli ;

- SUR LA MECONNAISSANCE DES DROITS DE LA DEFENSE ET DU PRINCIPE D'EGALITE PAR L'ARTICLE 3-IV DE LA LOI :

9. Considérant qu'en vertu de l'article 3-I de la loi déferée, la personne faisant l'objet d'une garde à vue peut demander à s'entretenir avec un avocat lorsque vingt heures se sont écoulées depuis le début de cette garde à vue ; que toutefois, ce délai est porté par le IV de cet article à trente-six heures **lorsque l'enquête a pour objet la participation à une association de malfaiteurs**, les infractions de proxénétisme aggravé ou d'extorsion de fonds **ou une infraction commise en bande organisée** ; que le pouvoir de différer pour la personne gardée à vue le droit de demander l'assistance d'un avocat revient à l'officier de police judiciaire, sous réserve pour lui d'en informer "dans les meilleurs délais" le procureur de la République ; que la même disposition prévoit que la personne gardée à vue est privée du droit de s'entretenir avec un avocat lorsque la garde à vue est soumise à des règles particulières de prolongation, ce qui est le cas pour les infractions en matière de stupéfiants et pour les infractions terroristes ;

10. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que les personnes placées en garde à vue n'auraient ainsi pas le même droit à la présence de l'avocat, en méconnaissance des droits de la défense et du principe d'égalité ;

11. **Considérant, qu'il est loisible au législateur, compétent pour fixer les règles de la procédure pénale en vertu de l'article 34 de la Constitution, de prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, mais à la condition que ces différences de procédures ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense ;**



## Infiltrations (sect. 2)

### **- Convention relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre les administrations douanières du 18 décembre 1997, article 23**

#### Article 23

#### **Enquêtes discrètes**

1. À la demande de l'autorité requérante, l'autorité requise peut autoriser des agents de l'administration douanière de l'État membre requérant ou des agents agissant pour le compte de cette administration, **qui opèrent sous couvert d'une identité fictive (enquêteurs infiltrés)** à opérer sur le territoire de l'État membre requis. L'autorité requérante ne présente la demande que dans le cas où il serait extrêmement difficile d'élucider les faits sans procéder aux mesures d'enquête envisagées. Dans le cadre de leur mission, les agents en question sont autorisés à réunir des informations et à établir des contacts avec des suspects ou d'autres personnes de l'entourage des suspects.
2. Les enquêtes discrètes dans l'État membre requis ont une durée limitée. La préparation et la direction des enquêtes sont assurées en étroite coopération entre les autorités concernées de l'État membre requis et de l'État membre requérant.
3. Les conditions auxquelles une enquête discrète est autorisée ainsi que les conditions dans lesquelles elle est réalisée sont déterminées par l'autorité requise selon sa législation nationale. Si, au cours d'une enquête discrète, des informations sont recueillies en rapport avec une infraction autre que celle qui fait l'objet de la demande initiale, les conditions d'exploitation de ces informations sont également déterminées par l'autorité requise conformément à sa législation nationale.
4. L'autorité requise prête l'assistance nécessaire en termes de personnel et de moyens techniques. Elle prend les mesures nécessaires pour protéger les agents visés au paragraphe 1 lorsqu'ils opèrent dans l'État membre requis.
5. Chaque État membre peut, lors du dépôt de son instrument d'adoption de la présente convention, déclarer qu'il n'est pas lié par tout ou partie du présent article. Cette déclaration peut être retirée à tout moment.

## **Garde à vue (sect. 3)**

### **- Comparaison des régimes de garde à vue**

(source : services du Conseil)

(voir tableaux pages suivantes)

### **1 - Extension**

#### *a – Jurisprudence du Conseil constitutionnel*

### **- Décision n° 86-213 DC du 3 septembre 1986 - Loi relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'État (cs.15-17)**

En ce qui concerne l'article 706-23 relatif à la garde à vue :

15. Considérant que l'article 706-23 du code de procédure pénale, tel qu'il résulte de l'article 1er de la loi présentement examinée dispose : "Pour l'application des articles 63, 77 et 154, si les nécessités de l'enquête ou de l'instruction relatives à l'une des infractions entrant dans le champ d'application de l'article 706-16 l'exigent, la garde à vue d'une personne majeure peut faire l'objet d'une prolongation supplémentaire de quarante-huit heures.- Cette prolongation est autorisée, soit à la requête du procureur de la République, par le président du tribunal dans le ressort duquel s'exerce la garde à vue ou le juge délégué par lui, soit, dans les cas prévus par les articles 72 et 154, par le juge d'instruction.- L'intéressé doit être présenté à l'autorité qui statue sur la prolongation préalablement à la décision.- Dans le cas où la prolongation est décidée, un examen médical est de droit. Le procureur de la République ou, dans les cas prévus par les articles 72 et 154, le juge d'instruction est compétent pour désigner le médecin chargé de cet examen." ;

16. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que le respect de la liberté individuelle exigerait que, en cas de prolongation de quarante-huit heures de la garde à vue, la présentation de l'intéressé à un magistrat du siège et l'intervention d'un examen médical soient quotidiennes;

17. Considérant qu'il résulte de l'article 706-23 nouveau du code de procédure pénale que le champ d'application des dispositions critiquées concerne des enquêtes portant sur des infractions déterminées appelant, en raison de leur rapport avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur, des recherches particulières ; que cet article exige que la prolongation de la garde à vue soit subordonnée à une décision du magistrat du siège auquel l'intéressé doit être présenté ; qu'au surplus, est prescrite la surveillance médicale de la personne gardée à vue ; que ces dispositions s'ajoutent aux garanties résultant des règles de portée générale du code de procédure pénale qui ont pour effet de placer sous le contrôle du procureur de la République la garde à vue ou qui exigent, conformément au dernier alinéa de l'article 64, un examen médical passé vingt-quatre heures si l'intéressé en fait la demande ; que, dès lors, les dispositions de l'article 706-23 nouveau du code de procédure pénale ne méconnaissent pas l'article 66 de la Constitution ;

## REGIME ACTUEL DE GARDE A VUE<sup>8</sup>

	Droit Commun	Régimes dérogatoires	
		<u>Terrorisme</u>	<u>Trafic de stupéfiants</u>
Durée	<p><u>Art. 63 CPP</u> : - quel que soit le type d'enquête. - quel que soit la nature de l'infraction.</p> <p style="text-align: center;"><b>24h</b></p> <p><u>Prolongation</u> : <b>24h</b> quel que soit l'enquête, sous contrôle judiciaire.</p>	<p><u>Art 706-23 CPP</u> : (Loi 9 sept 1986, modifié lois 16 déc 1992, 22 juillet 1996)</p> <p style="text-align: center;"><b>24h</b></p> <p><u>Prolongation</u> : <b>24h</b> + possibilité de <b>48h</b></p>	<p><u>Art 706- 29 CPP</u> : (Loi 16 déc 1992, modifié 15 juin 2000)</p> <p style="text-align: center;"><b>24h</b></p> <p><u>Prolongation</u> : <b>24h</b> + possibilité de <b>48h</b></p>
Modalités de renouvellement	Sur autorisation écrite du procureur.	<p>Autorisée :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Sur requête du procureur de la République par le Juge des libertés et de la détention.</li> <li>- Soit par le Juge d'instruction (art. 72 et 154 CPP).</li> </ul> <p><b><u>NB</u> : Présentation préalable obligatoire + examen médical de droit.</b> <b>Prolongation uniquement pr majeurs</b> (précision dans la loi)</p>	<p>Autorisée :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Sur requête du procureur de la République par le Juge des libertés et de la détention.</li> <li>- Soit par le Juge d'instruction (art. 72 et 154 CPP).</li> </ul> <p><b><u>NB</u> : Présentation au magistrat, sauf cas exceptionnel.</b></p>
Entretien avec un avocat	<p><u>Art 63-4 CPP</u>: intervention de l'avocat : (Loi du 15 juin 2000)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Dès la <b>1<sup>ère</sup> heure</b> de garde à vue.</li> <li>- Puis à l'issue de la <b>20<sup>ème</sup> heure</b>.</li> </ul> <p><i>En cas de prolongation :</i> A l'issue de la 12<sup>ème</sup> heure de prolongation: <b>36<sup>ème</sup> heure</b> <b>SAUF</b> : 1<sup>ère</sup> intervention de l'avocat seulement à la 36<sup>ème</sup> pour : - association de malfaiteurs (450-1 CP) - infraction de proxénétisme, extorsion fonds (225-7CP). - infraction en bande organisée (art 224-3, 225-8, 311-9 312-6, 322-8 CP).</p>	Présence de l'avocat à l'issue de la <u>72<sup>ème</sup> heure</u> .	Présence de l'avocat à l'issue de la <u>72<sup>ème</sup> heure</u> . <sup>9</sup>

<sup>8</sup> Sous réserve des possibilités de retenue à la disposition de l'OPJ, le mineur de 13 ans ne peut être placé en garde à vue (art 4 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945, non modifié par la loi Perben II).

<sup>9</sup> L'intervention de l'avocat a toujours lieu dès le début de la garde à vue pour les mineurs (art 4 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945, non modifié par la loi Perben II).

**NOUVEAU REGIME DE GARDE A VUE (selon la loi déferée)**

	<b>Droit commun</b>	<b>Régimes dérogatoires</b> (crimes et délits définis à l'art. 706-73CPP)
Durée	<p><u>Art. 63 CPP</u> : - quel que soit le type d'enquête. - quel que soit la nature de l'infraction.</p> <p><u>Durée initiale</u> : <b>24h</b></p> <p><u>Prolongation</u> : <b>24h</b> quel que soit l'enquête, sous contrôle judiciaire.</p> <p>⇒ soit une <u>durée totale de la garde à vue</u> de <b>48h</b>.</p>	<p>Application du régime de droit commun : <b>24h</b> + <b>24h</b></p> <p><u>Possibilités de prolongation</u> :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- soit <b>24h</b> + <b>24h</b> (soit 2 prolongations).</li> <li>- soit <b>48h</b> (en une seule prolongation selon la durée prévisible des investigations).</li> </ul> <p>⇒ soit une <u>durée totale de la garde à vue</u> de <b>96h</b>.</p> <p>(régime applicable aux 16-18 ans en cas d'implication d'un majeur).</p>
Modalités de renouvellement	<p>Sur autorisation écrite du procureur .</p> <p><i>NB</i> : - Présentation aux fins de prolongation devant magistrat : facultative. - Examen par un médecin : à la demande du gardé à vue.</p>	<p>Par décision écrite et motivée :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Soit sur requête du procureur de la République par le juge des libertés et de la détention.</li> <li>- Soit par le juge d'instruction en charge de l'affaire.</li> </ul> <p><i>NB</i> : Présentation aux fins de prolongation devant le magistrat :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- 1<sup>ère</sup> prolongation : facultative.</li> <li>- Prolongation 24<sup>ème</sup> heure ou 48<sup>ème</sup> heure : obligatoire.</li> <li>- Lorsque 2<sup>nde</sup> prolongation de 24<sup>ème</sup> heure à l'issue 72<sup>ème</sup> : facultative.</li> </ul> <p>Examen par un médecin : - à la demande du gardé à vue. - devient obligatoire à partir de la 48<sup>ème</sup> heure.</p>
Entretien avec un avocat	<p>Intervention de l'avocat :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Dès la <b>1<sup>ère</sup> heure</b> de garde à vue.</li> <li>- Puis à la <b>24<sup>ème</sup> heure</b> en cas de 1<sup>ère</sup> prolongation.</li> </ul>	<p>♦ <b>Première intervention de l'avocat à la 1<sup>ère</sup> heure:</b></p> <p>Puis à la <b>24<sup>ème</sup> heure</b> (1<sup>ère</sup> prolongation), à la <b>48<sup>ème</sup> heure</b> de garde à vue, à la <b>72<sup>ème</sup> heure</b> de garde à vue, dans les cas suivants :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- art 706-73 1°: meurtre commis en bande organisée.</li> <li>- art 706-73 2°: tortures, actes de barbaries commis en bande organisée.</li> <li>- art 706-73 5°: traite des êtres humains.</li> <li>- art 706-73 9°: destruction, dégradation commis en bande organisée.</li> <li>- art 706-73 10°: crimes en matière de fausse monnaie.</li> <li>- art.706-73 12° : délits en matière d'armes commis en bande organisée.</li> <li>- art 706-73 13°: délits d'aide aux étrangers commis en bande organisée.</li> <li>- art 706-73 14° : blanchiment ou recel des infractions du 1° au 10°.</li> </ul> <p>♦ <b>Première intervention de l'avocat à la 48<sup>ème</sup> heure</b> pour les cas suivants:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- art 706-73 4° : enlèvement, séquestration commis en bande organisée.</li> <li>- art 706-73 6° : crimes et délits aggravés de proxénétisme.</li> <li>- art 706-73 7°: crimes de vol commis en bande organisée.</li> <li>- art 706-73 8°: crimes aggravés d'extorsion.</li> <li>- art 706-73 15°: délits d'associations de malfaiteurs (de 1° à 10°).</li> </ul> <p>♦ <b>Première intervention de l'avocat à la 72<sup>ème</sup> heure</b> (personnes majeures uniquement) dans 2 cas :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Art 706-73 3°: trafics de stupéfiants : art 222-34 à 222-40CP.</li> <li>- Art 706-73 11°: actes de terrorisme : art 421-1 à 421-5CP.</li> </ul>

**- Décision n° 93-326 DC du 11 août 1993 :**

**Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale (cs.14)**

14. Considérant qu'en indiquant que l'officier de police judiciaire doit dans les meilleurs délais informer le procureur de la République du report du moment où la personne gardée à vue peut demander à s'entretenir avec un avocat, le législateur a nécessairement entendu que **ce magistrat, dans l'exercice des pouvoirs qu'il tient de l'article 41 et des principes généraux du code de procédure pénale, contrôle la qualification des faits retenue ;**

**- Décision n° 93-334 DC du 20 janvier 1994 :**

**Loi instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale (cs.16-19)**

- SUR L'ARTICLE 18 :

16. Considérant que cet article a **pour objet de différer à la 72ème heure l'intervention de l'avocat lorsque la garde à vue est soumise à des règles particulières de prolongation, ce qui est le cas pour des infractions en matière de stupéfiants et de terrorisme ;** que les sénateurs, auteurs de la saisine, font grief à cet article de méconnaître le principe d'égalité ;

**17. Considérant qu'il est loisible au législateur, compétent pour fixer les règles de la procédure pénale en vertu de l'article 34 de la Constitution, de prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquels elles s'appliquent, mais à la condition que ces différences de procédures ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense ;**

18. Considérant que le droit de la personne a s'entretenir avec un avocat au cours de la garde à vue, constitue un droit de la défense qui s'exerce durant la phase d'enquête de la procédure pénale ;

19. Considérant que la différence de traitement prévue par l'article 18 de la loi, s'agissant du délai d'intervention de l'avocat au regard des infractions dont s'agit, correspond à des différences de situation liées à la nature de ces infractions ; **que la différence de traitement mise en cause ne procède donc pas d'une discrimination injustifiée ;** que dès lors l'article 18 n'est pas contraire à la Constitution ;

**- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 13 février 1996**

N° de pourvoi : 95-85538

(...)

Attendu qu'il résulte des articles 77 et 154 du Code précité, qu'une personne ne peut être retenue en garde à vue, à l'occasion des mêmes faits, pour une durée totale excédant 48 heures ; que le dépassement de ce délai, même si les mesures ont été successivement ordonnées en application de l'un et l'autre de ces textes, constitue par lui-même une atteinte aux intérêts de la personne concernée ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure, qu'à la suite d'une plainte pour viols déposée par Y..., X..., beau-père de la plaignante, a été placé en garde à vue durant 9 heures, au cours d'une enquête préliminaire, ultérieurement classée sans suite ; que, sur une nouvelle plainte de Y..., dénonçant les mêmes faits, une enquête a été ordonnée à l'issue de laquelle une information a été ouverte, par réquisitoire introductif du 11 avril 1994, contre personne non dénommée, du chef de viols par personne ayant autorité ;

Attendu que, sur commission rogatoire du juge d'instruction, X... a été interpellé et placé en garde à vue du 18 au 20 juin 1995 pendant une durée totale de 43 h 30 ; qu'à l'issue de cette mesure il a été présenté au juge d'instruction qui l'a mis en examen et placé sous contrôle judiciaire ;

Attendu que, saisie par le juge d'instruction sur le fondement de l'article 173 du Code de procédure pénale au motif que la durée totale de la garde à vue subie par l'intéressé était de 52 h 30, la chambre d'accusation, pour dire n'y avoir lieu à annulation d'actes de la procédure, retient que le cumul des gardes à vue successives est licite et ajoute qu'en l'espèce la personne concernée n'a subi aucun grief ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, la chambre d'accusation a méconnu les principes sus-énoncés ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

**- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 9 mai 2001**

N° de pourvoi : 01-82104

(...)Mais sur le moyen de cassation relevé d'office pris de la violation des articles 77 et 171 du Code de procédure pénale :

Vu lesdits articles ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que, lorsqu'à titre exceptionnel, le procureur de la République accorde la prolongation de la garde à vue sans présentation préalable de la personne concernée, sa décision doit être écrite et motivée ; que l'omission de cette formalité porte nécessairement atteinte aux intérêts de la personne gardée à vue ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, dans le cadre d'une enquête préliminaire, X... a été placé en garde à vue le 15 juillet 1996 à 8 heures 30 ; que le lendemain à 8 heures, sans présentation préalable de l'intéressé, le procureur de la République a autorisé la prolongation de sa garde à vue en portant en marge de la demande présentée par l'officier de police judiciaire la mention " Vu, OK pour prolongation " ;

Attendu que, pour écarter le moyen de nullité pris de ce que l'autorisation donnée par le procureur de la République n'était pas motivée, la chambre de l'instruction énonce que " le requérant ne démontre pas en quoi la recherche et l'établissement de la vérité s'en sont fondamentalement trouvés viciés ou en quoi cette absence de motivation a porté atteinte à ses intérêts " ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

**- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 10 mai 2001**

N° de pourvoi : 01-81762

(...)

Attendu qu'après avoir constaté que X... ne s'était entretenu avec un avocat qu'à 17 heures 30, alors que la vingtième heure de garde à vue avait expiré à 11 heures 15, et qu'il n'était pas justifié des diligences accomplies par l'officier de police judiciaire pour le mettre en mesure d'obtenir cet entretien dans le délai prescrit par la loi, alors en vigueur, la chambre de l'instruction a annulé, en raison de cette irrégularité, divers actes de la procédure ; qu'elle a toutefois refusé de prononcer l'annulation d'une audition commencée à 9 heures 55 et achevée à 11 heures 50, au motif que l'entretien avec l'avocat ne pouvait pas intervenir avant la fin de cet acte ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que la poursuite de l'audition de la personne concernée, après l'expiration de la vingtième heure de sa garde à vue, sans qu'elle ait été mise en mesure, par les policiers, de bénéficier, dans le délai prescrit par l'article 63-4 du Code de procédure pénale, de l'entretien qu'elle avait sollicité avec un avocat, a porté nécessairement atteinte à ses droits et que cette irrégularité a affecté, par voie de conséquence, l'ensemble de son audition, la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée des textes susvisés et du principe énoncé ci-dessus ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Et, sans qu'il soit besoin d'examiner le dernier moyen de cassation ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Rennes, en date du 8 février 2001 ;

Et, pour qu'il soit jugé, à nouveau, conformément à la loi :

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Angers.

## 2 – Présence de l’avocat

### - Décision n° 93-326 DC du 11 août 1993 :

#### Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale (cs.9-15)

- SUR LA MECONNAISSANCE DES DROITS DE LA DEFENSE ET DU PRINCIPE D'EGALITE PAR L'ARTICLE 3-IV DE LA LOI :

9. Considérant qu'en vertu de l'article 3-I de la loi déferée, la personne faisant l'objet d'une garde à vue peut demander à **s'entretenir avec un avocat lorsque vingt heures se sont écoulées** depuis le début de cette garde à vue ; que toutefois, ce délai est porté par le IV de cet article à **trente-six heures lorsque l'enquête a pour objet la participation à une association de malfaiteurs, les infractions de proxénétisme aggravé ou d'extorsion de fonds ou une infraction commise en bande organisée** ; que le pouvoir de différer pour la personne gardée à vue le droit de demander l'assistance d'un avocat revient à l'officier de police judiciaire, sous réserve pour lui d'en informer "dans les meilleurs délais" le procureur de la République ; **que la même disposition prévoit que la personne gardée à vue est privée du droit de s'entretenir avec un avocat lorsque la garde à vue est soumise à des règles particulières de prolongation, ce qui est le cas pour les infractions en matière de stupéfiants et pour les infractions terroristes** ;

10. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que les personnes placées en garde à vue n'auraient ainsi pas le même droit à la présence de l'avocat, en méconnaissance des droits de la défense et du principe d'égalité ;

11. Considérant, qu'il est loisible au législateur, compétent pour fixer les règles de la procédure pénale en vertu de l'article 34 de la Constitution, de prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, mais à la condition que ces différences de procédures ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense ;

**12. Considérant que le droit de la personne à s'entretenir avec un avocat au cours de la garde à vue, constitue un droit de la défense qui s'exerce durant la phase d'enquête de la procédure pénale** ;

13. Considérant que la différence de traitement prévue par l'article 3-IV de la loi, **s'agissant du délai d'intervention de l'avocat au regard des infractions énumérées par cet article qui ne met pas en cause le principe des droits de la défense mais seulement leurs modalités d'exercice, correspond à des différences de situation liées à la nature de ces infractions** ; que cette différence de traitement ne procède donc pas d'une discrimination injustifiée ;

**14. Considérant qu'en indiquant que l'officier de police judiciaire doit dans les meilleurs délais informer le procureur de la République du report du moment où la personne gardée à vue peut demander à s'entretenir avec un avocat, le législateur a nécessairement entendu que ce magistrat, dans l'exercice des pouvoirs qu'il tient de l'article 41 et des principes généraux du code de procédure pénale, contrôle la qualification des faits retenue** ;

15. Considérant en revanche que dénier à une personne tout droit à s'entretenir avec un avocat pendant une garde à vue à raison de certaines infractions, alors que ce droit est reconnu à d'autres personnes dans le cadre d'enquêtes sur des infractions différentes punies de peines aussi graves et dont les éléments de fait peuvent se révéler aussi complexes, méconnaît, s'agissant d'un droit de la défense, l'égalité entre les justiciables ; que dès lors le dernier alinéa du IV de l'article 3 de la loi est contraire à la Constitution ;



**- Décision n° 93-334 DC du 20 janvier 1994 :**

**Loi instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale (cs.16-19)**

- SUR L'ARTICLE 18 :

16. Considérant que cet article a pour objet de différer à la 72ème heure l'intervention de l'avocat lorsque la garde à vue est soumise à des règles particulières de prolongation, ce qui est le cas pour des infractions en matière de stupéfiants et de terrorisme ; que les sénateurs, auteurs de la saisine, font grief à cet article de méconnaître le principe d'égalité ;

17. Considérant qu'il est loisible au législateur, compétent pour fixer les règles de la procédure pénale en vertu de l'article 34 de la Constitution, de prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquels elles s'appliquent, mais à la condition **que ces différences de procédures ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense ;**

**18. Considérant que le droit de la personne a s'entretenir avec un avocat au cours de la garde à vue, constitue un droit de la défense qui s'exerce durant la phase d'enquête de la procédure pénale ;**

19. Considérant que la différence de traitement prévue par l'article 18 de la loi, s'agissant du délai d'intervention de l'avocat au regard des infractions dont s'agit, correspond à des différences de situation liées à la nature de ces infractions ; que la différence de traitement mise en cause ne procède donc pas d'une discrimination injustifiée ; que dès lors l'article 18 n'est pas contraire à la Constitution ;

**- Récapitulatif des modifications concernant l'intervention de l'avocat**

(source : Ministère de la Justice)

<b><u>Infractions concernées</u></b>  <i>(La durée totale de la GA V est précisée entre parenthèse)</i>	<b><u>Moment la première intervention de l'avocat en GAV</u></b>	
	Droit actuel	<b>Loi portant adaptation de la justice</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Trafic de stupéfiants</li> <li>- Terrorisme</li> </ul> <i>(Possibilité de 4 jours de GAV, comme c'est déjà le cas, mais avec un encadrement plus important)</i>	72ème heure	72ème heure
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Meurtre en bande organisée</li> <li>- Torture en bande organisée</li> <li>- Traite des être humains en bande organisée</li> <li>- Crimes de fausse monnaie</li> <li>- Délits en matière d'arme en bande organisée</li> <li>- Aide à étranger en bande organisée</li> <li>- Blanchiment ou recel d'une des infractions de 706-73</li> </ul> <i>(possibilité nouvelle de 4 jours de garde à vue)</i>	1 ère heure	1 ère heure
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Enlèvement en bande organisée</li> <li>- Proxénétisme aggravé</li> <li>- Vol en bande organisée</li> <li>- Extorsion en bande organisée ou entraînant la mort</li> <li>- Association de malfaiteurs en vue de commettre les infractions de 706-73</li> </ul> <i>(possibilité nouvelle de 4 jours de GA V)</i>	36ème heure	48ème heure
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Destruction, dégradation et détérioration en bande organisée</li> </ul> <i>(possibilité nouvelle de 4 jours de GA V)</i> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Autres associations de malfaiteurs</li> <li>- Autres extorsions de fond aggravées</li> </ul> <i>(Maintien de la GA V de 2jours)</i>	36ème heure	1ère heure

**Pour tous les autres crimes et délits punis d'une peine d'emprisonnement :**

- maintien de l'intervention de l'avocat dès la 1ère heure de la GA V;
- remplacement des interventions à la 20ème et la 36ème heure par une intervention à la 24ème heure.

### 3 - Mineurs

#### - Ordonnance n°45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante, art. 4 nouvelle rédaction

##### Article 4 [Rédaction issue du VI de l'article 14 de la loi déferée]

*Modifié par Loi 2002-1138 2002-09-09- art 16 JORF 10 septembre 2002*

I - Le mineur de treize ans ne peut être placé en garde à vue. Toutefois, à titre exceptionnel, le mineur de dix à treize ans contre lequel il existe des indices graves ou concordants laissant présumer qu'il a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'au moins cinq ans d'emprisonnement peut, pour les nécessités de l'enquête, être retenu à la disposition d'un officier de police judiciaire avec l'accord préalable et sous le contrôle d'un magistrat du ministère public ou d'un juge d'instruction spécialisés dans la protection de l'enfance ou d'un juge des enfants, pour une durée que ce magistrat détermine et qui ne saurait excéder douze heures. Cette retenue peut toutefois être prolongée à titre exceptionnel par décision motivée de ce magistrat pour une durée qui ne saurait non plus excéder douze heures, après présentation devant lui du mineur, sauf si les circonstances rendent cette présentation impossible. Elle doit être strictement limitée au temps nécessaire à la déposition du mineur et à sa présentation devant le magistrat compétent ou à sa remise à l'une des personnes visées au II du présent article.

Les dispositions des II, III et IV du présent article sont applicables. Lorsque le mineur ou ses représentants légaux n'ont pas désigné d'avocat, le procureur de la République, le juge chargé de l'instruction ou l'officier de police judiciaire doit, dès le début de la retenue, informer par tout moyen et sans délai le bâtonnier afin qu'à commette un avocat d'office.

II - Lorsqu'un mineur est placé en garde à vue, l'officier de police judiciaire doit informer de cette mesure les parents, le tuteur, la personne ou le service auquel est confié le mineur.

Il ne peut être dérogé aux dispositions de l'alinéa précédent que sur décision du procureur de la République ou du juge chargé de l'information et pour la durée que le magistrat détermine et qui ne peut excéder vingt-quatre heures ou, lorsque la garde à vue ne peut faire l'objet d'une prolongation, douze heures.

III - Dès le début de la garde à vue d'un mineur de seize ans, le procureur de la République ou le juge chargé de l'information doit désigner un médecin qui examine le mineur dans les conditions prévues par le quatrième alinéa de l'article 63-3 du code de procédure pénale.

IV - Dès le début de la garde à vue, le mineur peut demander à s'entretenir avec un avocat. Il doit être immédiatement informé de ce droit. Lorsque le mineur n'a pas sollicité l'assistance d'un avocat cette demande peut également être faite par ses représentants légaux qui sont alors avisés de ce droit lorsqu'ils sont informés de la garde à vue en application du II du présent article.

V - En cas de délit puni d'une peine inférieure à cinq ans d'emprisonnement, la garde à vue d'un mineur âgé de treize à seize ans ne peut être prolongée.

Aucune mesure de garde à vue ne peut être prolongée sans présentation préalable du mineur au procureur de la République ou au juge chargé de l'instruction **d'instruction du lieu d'exécution de la mesure** ». ~~En cas d'urgence, il peut être fait application des dispositions du deuxième alinéa de l'article 7.~~

VI - Les interrogatoires des mineurs placés en garde à vue visés à l'article 64 du code de procédure pénale font l'objet d'un enregistrement audiovisuel.

L'enregistrement original est placé sous scellés et sa copie est versée au dossier.

L'enregistrement ne peut être visionné qu'avant l'audience de jugement, en cas de contestation du contenu du procès-verbal d'interrogatoire, sur décision, selon le cas, du juge d'instruction ou du juge des enfants saisi par l'une des parties. Les huit derniers alinéas de l'article 114 ne sont pas applicables.

Le fait, pour toute personne, de diffuser un enregistrement original ou une copie réalisée en application du présent article est puni d'un an d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende.

A l'expiration d'un délai de cinq ans à compter de la date de l'extinction de l'action publique, l'enregistrement original et sa copie sont détruits dans le délai d'un mois.

**VII - Les dispositions de l'article 706-88 du code de procédure pénale, à l'exception de celles de la deuxième phrase de son dernier alinéa, sont applicables au mineur de plus de seize ans lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'une ou plusieurs personnes majeures ont participé, comme auteurs ou complices, à la commission de l'infraction.**

**- Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002 :**

**Loi d'orientation et de programmation pour la justice (cs.26 ; 33-38)**

. En ce qui concerne les principes constitutionnels applicables aux dispositions du titre III :

**26. Considérant que l'atténuation de la responsabilité pénale des mineurs en fonction de l'âge, comme la nécessité de rechercher le relèvement éducatif et moral des enfants délinquants par des mesures adaptées à leur âge et à leur personnalité, prononcées par une juridiction spécialisée ou selon des procédures appropriées, ont été constamment reconnues par les lois de la République depuis le début du vingtième siècle ; que ces principes trouvent notamment leur expression dans la loi du 12 avril 1906 sur la majorité pénale des mineurs, la loi du 22 juillet 1912 sur les tribunaux pour enfants et l'ordonnance du 2 février 1945 sur l'enfance délinquante ; que toutefois, la législation républicaine antérieure à l'entrée en vigueur de la Constitution de 1946 ne consacre pas de règle selon laquelle les mesures contraignantes ou les sanctions devraient toujours être évitées au profit de mesures purement éducatives ; qu'en particulier, les dispositions originelles de l'ordonnance du 2 février 1945 n'écartaient pas la responsabilité pénale des mineurs et n'excluaient pas, en cas de nécessité, que fussent prononcées à leur égard des mesures telles que le placement, la surveillance, la retenue ou, pour les mineurs de plus de treize ans, la détention ; que telle est la portée du principe fondamental reconnu par les lois de la République en matière de justice des mineurs ;**

(...)

. En ce qui concerne l'article 16 :

**33. Considérant que cet article modifie sur trois points le I de l'article 4 de l'ordonnance de 1945 relatif à la retenue des mineurs de dix à treize ans ; qu'il abaisse de sept à cinq ans la durée de la peine d'emprisonnement encourue à partir de laquelle la retenue est possible pour les nécessités de l'enquête ; qu'il porte de dix à douze heures la durée maximale de la retenue ; qu'enfin, il substitue à la condition relative aux " indices graves et concordants laissant présumer que le mineur a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit " une condition identique mais mentionnant des " indices graves ou concordants " ;**

**34. Considérant que, selon les auteurs des saisines, ces modifications méconnaissent, par leur rigueur, les principes énoncés par les articles 8 et 9 de la Déclaration de 1789 ;**

**35. Considérant que, si le législateur peut prévoir une procédure appropriée permettant de retenir les enfants âgés de dix à treize ans pour les nécessités d'une enquête, il ne peut être recouru à une telle mesure que dans des cas exceptionnels et s'agissant d'infractions graves ; que la mise en œuvre de cette procédure, qui doit être subordonnée à la décision et soumise au contrôle d'un magistrat spécialisé dans la protection de l'enfance, nécessite des garanties particulières ;**

**36. Considérant que l'article 4 de l'ordonnance du 2 février 1945, dans sa rédaction issue de l'article 16 de la loi déferée, interdit le placement en garde à vue du mineur de treize ans et organise, à titre exceptionnel, une procédure de retenue pour le mineur de dix à treize ans ; que la mise en œuvre de cette procédure est liée à la gravité des infractions commises ; que ce texte subordonne cette mise en œuvre à l'accord préalable et au contrôle d'un magistrat spécialisé dans la protection de l'enfance ;**

**37. Considérant, en outre, qu'en prévoyant une durée maximale de rétention de douze heures, qui ne peut qu'exceptionnellement être prolongée pour la même durée, et des garanties relatives à son déroulement, notamment l'assistance d'un avocat dès le début de la retenue, cet article n'a pas méconnu les exigences ci-dessus rappelées ;**

**38. Considérant, par suite, que n'est pas contraire à la Constitution l'article 16 de la loi déferée, qui n'apporte aux dispositions antérieures que des modifications relevant du pouvoir d'appréciation du législateur ;**

## Perquisitions (sect. 4)

### 1 - Textes

#### - Code de procédure pénale, art. 76 nouvelle rédaction

Article 76 [Rédaction issue du VI de l'article 14 et du II de l'article 19 de la loi déferée].

Les perquisitions, visites domiciliaires et saisies de pièces à conviction ne peuvent être effectuées sans l'assentiment exprès de la personne chez laquelle l'opération a lieu.

Cet assentiment doit faire l'objet d'une déclaration écrite de la main de l'intéressé ou, si celui-ci ne sait écrire, il en est fait mention au procès verbal ainsi que de son assentiment.

Les ~~formes~~ **dispositions** prévues par les articles 56 et 59 (premier alinéa) sont applicables.

**Si les nécessités de l'enquête relative à un délit puni d'une peine d'emprisonnement d'une durée égale ou supérieure à cinq ans l'exigent, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance peut, à la requête du procureur de la République, décider, par une décision écrite et motivée, que les opérations prévues au présent article seront effectuées sans l'assentiment de la personne chez qui elles ont lieu. A peine de nullité, la décision du juge des libertés et de la détention précise la qualification de l'infraction dont la preuve est recherchée ainsi que l'adresse des lieux dans lesquels ces opérations peuvent être effectuées ; cette décision est motivée par référence aux éléments de fait et de droit justifiant que ces opérations sont nécessaires. Les opérations sont effectuées sous le contrôle du magistrat qui les a autorisées, et qui peut se déplacer sur les lieux pour veiller au respect des dispositions légales. Ces opérations ne peuvent, à peine de nullité, avoir un autre objet que la recherche et la constatation des infractions visées dans la décision du juge des libertés et de la détention. Toutefois, le fait que ces opérations révèlent des infractions autres que celles visées dans la décision ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes.**

#### - Code de procédure pénale, art. 706-28 nouvelle rédaction

Titre XVI : De la poursuite, de l'instruction et du jugement des infractions en matière de trafic de stupéfiants

Article 706-28 [Rédaction issue du V de l'article 14 de la loi déferée]

(Loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992 art. 77 Journal Officiel du 23 décembre 1992 en vigueur le 1er mars 1994)

(Loi n° 96-647 du 22 juillet 1996 art. 11 Journal Officiel du 23 juillet 1996)

(Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 art. 49 Journal Officiel du 16 juin 2000 en vigueur le 16 juin 2002)

Pour la recherche et la constatation des infractions visées à l'article 706-26, les visites, perquisitions et saisies prévues par l'article 59 peuvent être opérées en dehors des heures prévues par cet article à l'intérieur des locaux où l'on use en société de stupéfiants ou dans lesquels sont fabriqués, transformés ou entreposés illicitement des stupéfiants, **lorsqu'il ne s'agit pas de locaux d'habitation.**

~~—Les opérations prévues à l'alinéa précédent doivent, à peine de nullité, être autorisées, sur requête du procureur de la République, par le juge des libertés et de la détention, lorsqu'il s'agit de les effectuer dans une maison d'habitation ou un appartement, à moins qu'elles ne soient autorisées par le juge d'instruction. Chaque autorisation fait l'objet d'une décision écrite, précisant la qualification de l'infraction dont la preuve est recherchée ainsi que l'adresse des lieux dans lesquels les visites, perquisitions et saisies peuvent être effectuées, et motivée par référence aux éléments de fait justifiant que ces opérations sont nécessaires. Celles-ci sont effectuées sous le contrôle du magistrat qui les a autorisées, et qui peut se déplacer sur les lieux pour veiller au respect des dispositions légales.~~

Les actes prévus au présent article ne peuvent, à peine de nullité, avoir un autre objet que la recherche et la constatation des infractions visées à l'article 706-26.

## 2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel

### - Décision n° 89-268 DC du 29 décembre 1989 :

#### Loi de finances pour 1990 (cs. 91-96)

. En ce qui concerne l'article 108 relatif au droit de visite et de saisie des agents des administrations fiscales et douanières :

91. Considérant que l'article 108 aménage les règles qui habilitent les agents des administrations fiscales et douanières à procéder à des perquisitions et saisies pour la recherche d'infractions ; que ces aménagements apportés respectivement aux articles L. 16 B et L. 38 du livre des procédures fiscales et à l'article 64 du code des douanes ont essentiellement pour objet de préciser le contenu de la motivation de l'ordonnance par laquelle le président du Tribunal de grande instance ou son délégué autorise une perquisition ; que l'article 108 prévoit que si, à l'occasion de la visite autorisée, les agents habilités découvrent l'existence d'un coffre dans un établissement de crédit dont la personne occupant les lieux visités est titulaire et où des pièces et documents se rapportant aux agissements qui ont motivé les investigations sont susceptibles de se trouver "ils peuvent, sur autorisation délivrée par tout moyen par le juge qui a pris l'ordonnance, procéder immédiatement à la visite de ce coffre" ; que l'article 108 comporte en outre, des dispositions autorisant, lors des opérations de perquisition, la participation et l'assistance d'agents habilités n'appartenant pas nécessairement à la catégorie A ;

92. Considérant par ailleurs, que parmi les modifications apportées à l'article L. 38 du livre des procédures fiscales, il est indiqué qu'en matière de contributions indirectes, les agents habilités peuvent être autorisés à effectuer des investigations et des saisies, en tous lieux, où non seulement des pièces ou documents se rapportant à des infractions sont susceptibles d'être détenus mais également où peuvent se trouver des "objets ou marchandises" ;

93. Considérant qu'il est spécifié enfin que les pièces et documents saisis ou les éléments d'information recueillis au cours d'une visite faite avant le 31 décembre 1989, sur le fondement des articles L. 16 B et L. 38 du livre des procédures fiscales ou de l'article 64 du code des douanes "ont pu ou peuvent valablement servir à l'établissement d'une imposition" lorsque l'ordonnance autorisant la visite comporte la motivation prévue par les nouvelles dispositions de ces articles ; qu'il en va de même lorsque l'ordonnance a autorisé la visite de tout coffre ou véhicule mais qu'une telle visite n'a pas été effectuée, ainsi que dans l'hypothèse où la perquisition a été effectuée avec la participation d'agents de collaboration de l'administration fiscale ;

94. Considérant que sont critiqués devant le Conseil constitutionnel tant les aménagements apportés aux règles existantes que la validation de certaines opérations ;

. Quant aux griefs dirigés contre les aménagements nouveaux :

95. Considérant que les sénateurs auteurs de la deuxième saisine critiquent au regard de l'article 66 de la Constitution les restrictions apportées à la motivation des ordonnances ainsi que la faculté reconnue au juge d'autoriser "par tout moyen" la perquisition immédiate dans un établissement de crédit ;

96. Considérant que l'article 108, tout en maintenant en vigueur les dispositions qui font obligation au juge de vérifier de manière concrète que la demande d'autorisation qui lui est soumise est bien fondée, énonce que "le juge motive sa décision par l'indication des éléments de fait et de droit qu'il retient et qui laissent présumer, en l'espèce, l'existence des agissements frauduleux dont la preuve est recherchée" ; que ces précisions ne méconnaissent aucune des exigences constitutionnelles assurant la conciliation du principe de la liberté individuelle et des nécessités de la lutte contre la fraude fiscale ; qu'il en va pareillement des dispositions qui prévoient la possibilité pour les agents de l'administration de solliciter du juge qui a eu connaissance du dossier et pris l'ordonnance, l'autorisation d'effectuer sous son contrôle des investigations complémentaires dans l'hypothèse définie par le législateur ; qu'en ce cas la loi prévoit que mention de l'autorisation supplémentaire est portée au procès-verbal établi contradictoirement qui relate les modalités et le déroulement de l'opération ; **qu'il incombe à l'autorité judiciaire de veiller au respect de ces dernières prescriptions, comme de l'ensemble des garanties énoncées par les dispositions demeurant en vigueur des articles L. 16 B et L. 38 du livre des procédures fiscales et 64 du code des douanes;**

**- Décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 :**

**Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire (cs.17-18)**

17. Considérant qu'eu égard aux exigences de l'ordre public, le législateur peut prévoir la possibilité d'opérer des visites, perquisitions et saisies de nuit dans le cas où un crime ou un délit susceptible d'être qualifié d'acte de terrorisme est en train de se commettre ou vient de se commettre, à condition que l'autorisation de procéder auxdites opérations émane de l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, et que le déroulement des mesures autorisées soit assorti de garanties procédurales appropriées ; qu'en l'occurrence, le législateur a fait du président du tribunal de grande instance ou de son délégué, magistrats du siège, l'autorité compétente pour autoriser la mesure, en exigeant une décision écrite motivée précisant la qualification de l'infraction dont la preuve est recherchée, l'adresse des lieux concernés, les éléments de fait justifiant la nécessité des opérations ; qu'en outre il a placé les opérations sous le contrôle du magistrat qui les a autorisées, lequel peut se déplacer sur les lieux pour veiller au respect des dispositions légales ; qu'il a précisé enfin que les opérations en cause ne peuvent, à peine de nullité, laquelle revêt un caractère d'ordre public, avoir un autre objet que la recherche et la constatation des infractions qu'il a ainsi visées ; que la notion de "nécessités de l'enquête" doit s'entendre comme ne permettant d'autoriser une perquisition, visite ou saisie, que si celle-ci ne peut pas être réalisée dans les circonstances de temps définies par l'article 59 du code de procédure pénale ; qu'en outre, une fois l'autorisation accordée, les perquisitions, visites et saisies doivent être opérées sans délai ; que dans ces conditions le législateur n'a pas apporté une atteinte excessive au principe d'inviolabilité du domicile, eu égard aux nécessités de l'enquête en cas de flagrance ;

18. Considérant qu'à l'inverse, la possibilité de telles visites, perquisitions et saisies de nuit, pendant une période qui n'est pas déterminée par la loi, dans tout lieu, y compris dans les locaux servant exclusivement à l'habitation, en cas d'enquête préliminaire et au cours d'une instruction préparatoire, alors que d'une part le déroulement et les modalités de l'enquête préliminaire sont laissées à la discrétion du procureur de la République, ou sous son contrôle, des officiers et agents de police judiciaire, et **que d'autre part, dans l'instruction préparatoire, l'autorité déjà investie de la charge de celle-ci se voit en outre attribuer les pouvoirs d'autoriser, de diriger et de contrôler les opérations en cause, est de nature à entraîner des atteintes excessives à la liberté individuelle ;**

## **1 - Textes**

### **- Convention européenne des droits de l'homme, article 8**

Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

## **2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel**

### **- Décision n° 99-416 DC du 23 juillet 1999 :**

#### **Loi portant création d'une couverture maladie universelle (cs.45)**

45. Considérant qu'aux termes de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen : " Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression. " ; **que la liberté proclamée par cet article implique le respect de la vie privée ;**



## Nullité des procédures (sect. 8)

### 1 – Travaux parlementaires

#### - Rapport AN, 1ere Lect., n° 856, tome 1 , p. 85 (Warsmann),

##### - Articles 706-99, 706-100 et 706-101 [nouveaux] du code de procédure pénale

Lorsque les policiers débutent leurs investigations, la qualification juridique des faits retenue par eux-mêmes et les magistrats compétents, qu'il s'agisse du procureur de la République ou du juge d'instruction, n'est pas nécessairement celle qui sera finalement choisie par la juridiction de jugement. Toutes les hypothèses sont envisageables : de l'infraction simple qui, au fur et à mesure des investigations, révèle une véritable organisation criminelle ou bien, à l'inverse, une affaire semblant relever de la criminalité organisée et qui s'avère finalement plus ordinaire. Ces changements de qualifications juridiques, bien connus des praticiens, ne sauraient cependant entraîner l'annulation de l'ensemble de la procédure. Tel est l'objet de l'article 706-99 nouveau qui dispose que le fait que la circonstance aggravante de bande organisée ne soit pas retenue à l'issue de l'enquête ou de l'instruction devant la formation de jugement « ne constitue pas une cause de nullité des actes régulièrement accomplis [...] alors que cette circonstance paraissait caractérisée ».

La Commission a été saisie d'un amendement présenté par M. Jean-Yves Le Bouillonnet prévoyant la nullité des actes accomplis au cours d'une enquête ou d'une information à l'issue de laquelle la circonstance aggravante de bande organisée n'est pas retenue. M. Alain Marsaud a fait observer qu'en matière de terrorisme l'état du droit prévoyait déjà que la nullité des actes de la procédure n'était pas prononcée de manière systématique lorsque la qualification de terrorisme n'est pas retenue. Le rapporteur ayant jugé le dispositif équilibré, la Commission a rejeté l'amendement. **Elle a en revanche adopté un amendement du rapporteur supprimant une précision inutile à l'article 706-99 (amendement n° 65)**, avant de rejeter deux amendements de suppression de l'article 700-100 présentés respectivement par M. Thierry Mariani et M. Christian Estrosi.

#### - Débats AN, 1ere Lect., 1ere séance du 22 mai 2003, p.4037-38

##### ARTICLE 706-99 DU CODE DE PROCÉDURE PÉNALE

**M. le président.** Je suis saisi de quatre amendements, n°s 297, 637, 374 et 65, pouvant être soumis à une discussion commune.

Les amendements n°s 297 et 637 sont identiques.

L'amendement n° 297 est présenté par MM. Le Bouillonnet, Vallini, Blazy, Lambert, et les membres du groupe socialiste ; l'amendement n° 637 est présenté par M. Mamère, Mme Billard et M. Yves Cochet.

Ces amendements sont ainsi rédigés :

« Dans le texte proposé pour l'article 706-99 du code de procédure pénale, substituer aux mots : "ne constitue pas une cause de nullité des actes régulièrement, les mots : "emporte nullité de tous les actes. »

L'amendement n° 374, présenté par MM. Le Bouillonnet, Vallini, Blazy, Lambert et les membres du groupe socialiste, est ainsi rédigé :

« Dans le texte proposé pour l'article 706-99 du code de procédure pénale, substituer aux mots : "ne constitue pas une cause de nullité des actes régulièrement, les mots : "emporte nullité de tous les actes sauf si cette circonstance paraissait manifestement caractérisée. »

L'amendement n° 65, présenté par M. Warsmann, rapporteur, est ainsi rédigé :

« A la fin du texte proposé pour l'article 706-99 du code de procédure pénale, supprimer les mots : "alors que cette circonstance paraissait caractérisée. »

La parole est à M. Jean-Yves Le Bouillonnet, pour soutenir l'amendement n° 297.

**M. Jean-Yves Le Bouillonnet.** Cet amendement est fondé sur les critiques que nous avons exprimées hier, parce qu'il est très rare que le code de procédure pénale prévoie qu'une procédure ne sera pas annulée après que son impropriété aura été constatée lors du processus de décision.

Or le texte proposé pour l'article 706-99 indique : « le fait qu'à l'issue de l'enquête ou de l'information [...] la circonstance aggravante de bande organisée ne soit pas retenue ne constitue pas une nullité des actes régulièrement accomplis... » Cela signifie que ces actes resteront valables et que la procédure ne sera pas annulée. Le texte apporte cette précision parce qu'il y a des risques évidents que cette éventualité se produise.

Cet article justifie les craintes que nous avons exprimées à cause du fait que la définition de la bande organisée, du crime organisé, nous paraît juridiquement insuffisante puisqu'elle s'appuie sur une définition du code pénal qui exprime une circonstance aggravante, et non un fait matériel.

Par ailleurs, nous savons que ce dispositif exorbitant du droit commun pourra être mis en oeuvre à la suite d'une simple appréciation des services de police ou du procureur, qui auront estimé avoir affaire à un processus de bande organisée. Des investigations pourront dès lors être menées en utilisant l'ensemble de l'arsenal de la procédure pénale nouvelle. Or même si, au terme de cette procédure, il était constaté que tel n'était pas le cas, tous les actes accomplis dans ce cadre demeureront néanmoins valables, ce qui est une aberration ! Celle-ci est d'autant plus grande que, comme nous l'avons souligné, les circonstances matérielles du crime organisé ne sont pas déterminées.

Souhaitant que l'utilisation de cette procédure extraordinaire soit limitée, nous proposons que l'article 706-99 dispose très clairement que si, à l'issue de l'enquête ou de l'information devant la juridiction de jugement, la circonstance aggravante de bande organisée n'était pas retenue, cela emporterait la nullité de tous les actes accomplis dans ce cadre. Si vous mainteniez le texte proposé en l'état, vous ouvririez en quelque sorte un droit à l'erreur des services concernés, et je ne parle que d'erreur par prudence pour ne pas encourir le reproche de faire des mises en cause. Il s'agirait d'une sorte de blanchiment jurisprudentiel, puisque des procédures engagées à tort seraient alors validées.

Le parquet ou les services de police concernés n'auraient donc aucune inquiétude à avoir : ils pourraient utiliser des règles exorbitantes de procédure sans risque puisque, de toute façon, elles ne pourraient pas être annulées. C'est pourquoi nous avons déposé cet amendement qui tend à inverser le sens du texte.

Quant à l'amendement n° 374, il constitue une proposition de repli : les actes en cause seraient annulés, sauf si la circonstance de criminalité organisée paraissait manifestement caractérisée à l'origine.

**M. le président.** La parole est à M. Noël Mamère, pour défendre l'amendement n° 637.

**M. Noël Mamère.** Il vient d'être excellemment défendu !

**M. le président.** La parole est à M. le rapporteur pour soutenir l'amendement n° 65 et donner l'avis de la commission sur les amendements n°s 297, 637 et 374.

**M. Jean-Luc Warsmann, rapporteur.** Si la commission a souvent pensé qu'il fallait sauvegarder l'équilibre de la procédure - elle a ainsi fréquemment retenu ou ajouté des nullités dans le texte - elle n'a pas estimé que tel devait être le cas en l'espèce. En effet on ne peut pas admettre l'anéantissement du travail effectué par la police, la gendarmerie et la justice, parce que les éléments réunis au terme de l'enquête auront débouché sur une qualification différente des infractions. Il faut laisser les services compétents accomplir sereinement le travail nécessaire et ne pas laisser une épée de Damoclès suspendue au-dessus de leurs têtes.

Au cas où cet amendement serait adopté, imaginez, mes chers collègues, quelle serait la réaction de nos concitoyens en constatant que tout le travail d'enquête des forces de police sur des affaires dans lesquelles des infractions caractérisées auraient été découvertes s'effondrerait comme un château de cartes. La rédaction proposée par le Gouvernement est tout à fait justifiée. Il donne la sécurité juridique nécessaire et l'amendement n° 65 de la commission a pour but de la renforcer encore.

Je vous invite donc à rejeter les trois premiers amendements et à approuver celui de la commission.

**M. le président.** Quel est l'avis du Gouvernement ?

**M. le garde des sceaux.** Défavorable aux trois premiers amendements et favorable à celui de la commission.

## 2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel

### - Décision n° 86-207 DC des 25 et 26 juin 1986 :

#### Loi autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social (cs.76)

76. Considérant que l'éventualité d'un détournement de procédure ou d'un abus dans l'application d'une loi ne saurait la faire regarder comme contraire à la Constitution ; **que d'ailleurs, il appartiendrait aux juridictions compétentes de paralyser et, le cas échéant, de réprimer de telles pratiques ;**

### - Décision n° 93-323 DC du 5 août 1993 :

#### Loi relative aux contrôles et vérifications d'identité (cs.3-6)

- SUR LE SIXIEME ALINEA DE L'ARTICLE 78-2 DU CODE DE PROCEDURE PENALE:

3. Considérant que cet alinéa prévoit un cas supplémentaire dans lequel peuvent être engagées des procédures de contrôle et de vérification d'identité, sur réquisitions écrites du procureur de la République pour la recherche et la poursuite d'infractions, dans des lieux et pour une période de temps qui doivent être précisés par ce magistrat ; **qu'il indique que le fait que de tels contrôles d'identité révèlent des infractions autres que celles visées dans les réquisitions du procureur de la République ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes ;**

4. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que cette dernière précision méconnaît la liberté individuelle et sa protection par l'autorité judiciaire que garantit l'article 66 de la Constitution dès lors que la prise en compte d'infractions qui ne seraient pas énoncées a priori par le procureur de la République prive selon eux "l'autorité judiciaire de toute maîtrise effective de l'opération" ;

5. Considérant qu'il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties et, d'autre part, les besoins de la recherche des auteurs d'infractions, qui sont nécessaires l'un et l'autre à la sauvegarde de droits de valeur constitutionnelle ; qu'il incombe à l'autorité judiciaire, conformément à l'article 66 de la Constitution, d'exercer un contrôle effectif sur le respect des conditions de forme et de fond par lesquelles le législateur a entendu assurer cette conciliation ;

6. Considérant que le législateur a confié au procureur de la République, magistrat de l'ordre judiciaire, la responsabilité de définir précisément les conditions dans lesquelles les procédures de contrôle et de vérification d'identité qu'il prescrit doivent être effectuées ; **que la circonstance que le déroulement de ces opérations conduise les autorités de police judiciaire à relever des infractions qui n'auraient pas été visées préalablement par ce magistrat ne saurait, eu égard aux exigences de la recherche des auteurs de telles infractions, priver ces autorités des pouvoirs qu'elles tiennent de façon générale des dispositions du code de procédure pénale ;** que par ailleurs celles-ci demeurent soumises aux obligations qui leur incombent en application des prescriptions de ce code, notamment à l'égard du procureur de la République ; que, dès lors, les garanties attachées au respect de la liberté individuelle sous le contrôle de l'autorité judiciaire ne sont pas méconnues ; qu'ainsi le grief invoqué doit être écarté ;

**- Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 :**

**Loi pour la sécurité intérieure (cs.11)**

- Quant à l'article 11 :

11. Considérant que l'article 11 rétablit dans le code de procédure pénale un article 78-2-2 ainsi rédigé : " Sur réquisitions écrites du procureur de la République aux fins de recherche et de poursuite des actes de terrorisme visés par les articles 421-1 à 421-5 du code pénal, des infractions en matière d'armes et d'explosifs visées par l'article 3 de la loi du 19 juin 1871 qui abroge le décret du 4 septembre 1870 sur la fabrication des armes de guerre et par les articles 20, 31 et 32 du décret du 18 avril 1939 fixant le régime des matériels de guerre, armes et munitions, des infractions de vol visées par les articles 311-3 à 311-11 du code pénal, de recel visées par les articles 321-1 et 321-2 du même code ou des faits de trafic de stupéfiants visés par les articles 222-34 à 222-38 dudit code, les officiers de police judiciaire, assistés, le cas échéant, des agents de police judiciaire et des agents de police judiciaire adjoints mentionnés aux 1°, 1° bis et 1° ter de l'article 21 peuvent, dans les lieux et pour la période de temps que ce magistrat détermine et qui ne peut excéder vingt-quatre heures, renouvelables sur décision expresse et motivée selon la même procédure, procéder non seulement aux contrôles d'identité prévus au sixième alinéa de l'article 78-2 mais aussi à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public. - Pour l'application des dispositions du présent article, les véhicules en circulation ne peuvent être immobilisés que le temps strictement nécessaire au déroulement de la visite qui doit avoir lieu en présence du conducteur. Lorsqu'elle porte sur un véhicule à l'arrêt ou en stationnement, la visite se déroule en présence du conducteur ou du propriétaire du véhicule ou, à défaut, d'une personne requise à cet effet par l'officier ou l'agent de police judiciaire et qui ne relève pas de son autorité administrative. La présence d'une personne extérieure n'est toutefois pas requise si la visite comporte des risques graves pour la sécurité des personnes et des biens. - En cas de découverte d'une infraction ou si le conducteur ou le propriétaire du véhicule le demande ainsi que dans le cas où la visite se déroule en leur absence, il est établi un procès-verbal mentionnant le lieu et les dates et heures du début et de la fin de ces opérations. Un exemplaire en est remis à l'intéressé et un autre est transmis sans délai au procureur de la République. - Toutefois, la visite des véhicules spécialement aménagés à usage d'habitation et effectivement utilisés comme résidence ne peut être faite que conformément aux dispositions relatives aux perquisitions et visites domiciliaires. - **Le fait que ces opérations révèlent des infractions autres que celles visées dans les réquisitions du procureur de la République ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes** " ;

# **Flagrance**

## **(art. 77 de la loi déferée)**

### **1 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel**

#### **- Décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 :**

#### **Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire (cs. 17)**

17. Considérant qu'en égard aux exigences de l'ordre public, le législateur peut prévoir la possibilité d'opérer des visites, perquisitions et saisies de nuit dans le cas où un crime ou un délit susceptible d'être qualifié d'acte de terrorisme est en train de se commettre ou vient de se commettre, à condition que l'autorisation de procéder auxdites opérations émane de l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, et que le déroulement des mesures autorisées soit assorti de garanties procédurales appropriées ; qu'en l'occurrence, le législateur a fait du président du tribunal de grande instance ou de son délégué, magistrats du siège, l'autorité compétente pour autoriser la mesure, en exigeant une décision écrite motivée précisant la qualification de l'infraction dont la preuve est recherchée, l'adresse des lieux concernés, les éléments de fait justifiant la nécessité des opérations ; qu'en outre il a placé les opérations sous le contrôle du magistrat qui les a autorisées, lequel peut se déplacer sur les lieux pour veiller au respect des dispositions légales ; qu'il a précisé enfin que les opérations en cause ne peuvent, à peine de nullité, laquelle revêt un caractère d'ordre public, avoir un autre objet que la recherche et la constatation des infractions qu'il a ainsi visées ; que la notion de "nécessités de l'enquête" doit s'entendre comme ne permettant d'autoriser une perquisition, visite ou saisie, que si celle-ci ne peut pas être réalisée dans les circonstances de temps définies par l'article 59 du code de procédure pénale ; qu'en outre, une fois l'autorisation accordée, les perquisitions, visites et saisies doivent être opérées sans délai ; **que dans ces conditions le législateur n'a pas apporté une atteinte excessive au principe d'inviolabilité du domicile, eu égard aux nécessités de l'enquête en cas de flagrance ;**

#### **- Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003**

#### **Loi pour la sécurité intérieure (cs. 13-14)**

- Quant à l'article 12 :

13. Considérant que l'article 12 de la loi déferée insère dans le code de procédure pénale un article 78-2-3 ainsi rédigé : " Les officiers de police judiciaire, assistés, le cas échéant, des agents de police judiciaire et des agents de police judiciaire adjoints mentionnés aux 1°, 1° bis et 1° ter de l'article 21, peuvent procéder à la visite des véhicules circulant ou arrêtés sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public lorsqu'il existe à l'égard du conducteur ou d'un passager une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis, comme auteur ou comme complice, un crime ou un délit flagrant ; ces dispositions s'appliquent également à la tentative. - Les dispositions des deuxième, troisième et quatrième alinéas de l'article 78-2-2 sont applicables aux dispositions du présent article " ;

**14. Considérant, s'agissant des visites de véhicules réalisées en vue de constater des infractions flagrantes, que ces dispositions sont conformes aux exigences constitutionnelles ci-dessus rappelées en raison de la condition à laquelle elles subordonnent les visites ; qu'elles ne méconnaissent pas l'article 66 de la Constitution ; qu'elles sont formulées en termes assez clairs et précis pour respecter la mission confiée au législateur par l'article 34 de celle-ci ;**

## 2 – Jurisprudence de la Cour de cassation

### - Cour de Cassation, Chambre criminelle, 2 février 1988

N° de pourvoi : 87-81147

Mais sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article L. 627 du Code de la santé publique, des articles 53, 56, 59 et 76 du Code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale :

" en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a rejeté les exceptions de nullité et déclaré Diaz coupable d'infraction à la législation sur les stupéfiants ;

" au motif que les policiers n'ont point agi dans le cadre d'un contrôle d'identité mais dans celui d'une procédure de flagrant délit ;

" alors, d'une part, que l'arrêt a expressément constaté que les policiers avaient interpellé deux jeunes adolescents dont le comportement ne pouvait attirer leur attention, en sorte qu'avant l'accomplissement des investigations policières, aucun indice apparent d'un comportement délictueux ne pouvait révéler l'existence d'une infraction répondant à la définition des crimes et délits flagrants donnée par l'article 53 du Code de procédure pénale ;

" alors, d'autre part, que l'arrêt attaqué ne pouvait déduire la notion de flagrant délit de la seule circonstance qu'un appel téléphonique anonyme adressé aux policiers avait fait état de ce que des jeunes gens circulant à bord d'un véhicule seraient susceptibles de se droguer " ;

Vu lesdits articles ;

Attendu, d'une part, que pour être caractérisé, l'état de flagrance nécessite que des indices apparents d'un comportement délictueux révèlent l'existence d'une infraction répondant à la définition de l'article 53 du Code de procédure pénale ;

Attendu, d'autre part, qu'il résulte de la combinaison des dispositions des articles 56 et 76 dudit Code que, s'il n'a reçu mandat du juge d'instruction, un officier de police judiciaire ne peut, sans l'assentiment exprès de la personne chez qui l'opération a lieu, légalement procéder à une perquisition ou à une saisie qu'en cas de crime ou de délit flagrant ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que des policiers ont, les 15 et 16 janvier 1986, procédé à des fouilles à corps sur plusieurs individus et à une perquisition au domicile de Diaz ; qu'à la suite de ces actes, Diaz ayant reconnu consommer de la drogue mais n'en avoir pas vendu, en précisant cependant qu'il lui arrivait de " dépanner " des amis, celui-ci a été poursuivi pour avoir facilité à autrui l'usage de stupéfiants ; qu'avant toute défense au fond, il a soulevé la nullité de la procédure ;

Attendu que, pour infirmer la décision des premiers juges et refuser de faire droit à cette exception, l'arrêt attaqué énonce que ces actes ont été accomplis " sur instruction de la permanence " qui avait reçu " un coup de téléphone anonyme... indiquant que des jeunes gens se trouvant dans un véhicule Renault 4 stationné rue de Pessac, à Bordeaux, étaient susceptibles de se droguer " ; que cette " communication téléphonique anonyme s'analyse en une dénonciation et constitue l'indice d'un comportement délictueux caractérisant l'état de flagrance " justifiant les interpellations, palpations et perquisitions opérées ;

Mais attendu qu'il appert de ces énonciations qu'avant l'accomplissement des actes incriminés, aucun indice apparent d'un comportement délictueux ne pouvait révéler l'existence d'une infraction ; que dès lors la cour d'appel, en statuant comme elle l'a fait, a méconnu les principes ci-dessus rappelés ; et que la cassation est encourue de ces chefs ;

*Publication : Bulletin criminel 1988 N° 52 p. 142*

*3° CRIMES ET DELITS FLAGRANTS - Flagrance - Définition - Indice apparent d'un comportement délictueux révélant l'existence d'infractions répondant à la définition de l'article 53 du Code de procédure pénale - Nécessité*

*3° L'état de flagrance nécessite, pour être caractérisé, que des indices apparents d'un comportement délictueux révèlent l'existence d'une infraction répondant à la définition de l'article 53 du Code de procédure pénale .*

*Précédents jurisprudentiels :*

*CONFER : (1°). Contra : Chambre criminelle, 1960-02-09, Bulletin criminel 1960, n° 76, p. 155 (cassation), et l'arrêt cité ; Chambre criminelle, 1974-05-03, Bulletin criminel 1974, n° 158, p. 405 (rejet) ; Chambre criminelle, 1986-04-30, Bulletin criminel 1986, n° 151, p. 390 (cassation partielle) ; Rapprocher : Chambre criminelle, 1975-07-09, Bulletin criminel 1975, n° 184, p. 503 (rejet) CONFER : (2°). Contra Chambre criminelle, 1960-02-09, Bulletin criminel 1960, n° 76, p. 155 (cassation), et l'arrêt cité ; Chambre criminelle, 1974-05-03, Bulletin criminel 1974, n° 158, p. 405 (rejet) ; Chambre criminelle, 1986-04-30, Bulletin criminel 1986, n° 151, p. 390 (cassation partielle) ; Rapprocher : Chambre criminelle, 1975-07-09, Bulletin criminel 1975, n° 184, p. 503 (rejet) CONFER : (3°). Chambre criminelle, 1980-05-30, Bulletin criminel 1980, n° 165, p. 411 (cassation) ; Chambre criminelle, 1982-07-21, Bulletin criminel 1982, n° 196, p. 535 (rejet) ; Chambre criminelle, 1983-04-26, Bulletin criminel 1983, n° 117, p. 271 (rejet) ; Chambre criminelle, 1984-09-27, Bulletin criminel 1984, n° 275, p. 737 (cassation partielle) ; Chambre criminelle, 1985-10-08, Bulletin criminel 1985, n° 301, p. 772 (cassation partielle).*

*Codes cités : Code de procédure pénale 460, 520. Code de procédure pénale 53*

**- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 9 janvier 1990**

**N° de pourvoi : 89-84238**

LA COUR,

Vu le mémoire personnel régulièrement produit ;

Sur le moyen unique de cassation pris de la violation des articles 6 et 59, alinéa 3, du Code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'agissant suivant la procédure de flagrance à l'égard de Jacques Arnaud du chef d'acte de cruauté commis sans nécessité envers un animal domestique, délit perpétré à l'aide d'une arme de calibre 22 long rifle, les gendarmes, effectuant une perquisition à son domicile, y ont découvert diverses armes et munitions ;

Attendu que saisie des poursuites contre Arnaud du chef d'infraction à la législation sur les armes, la cour d'appel l'a déclaré coupable après avoir, au préalable, rejeté l'exception de nullité de la perquisition dont il se prévalait ;

Que, pour écarter cette argumentation, les juges énoncent que " les enquêteurs sont bien intervenus dans le cadre d'une procédure pour actes de cruauté envers un animal domestique, faits de nature délictuelle et passible d'emprisonnement " ; " que la continuité des diligences est établie dans la mesure où la perquisition litigieuse est intervenue le lendemain des faits ayant motivé la procédure précédente " ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'appel qui a exactement caractérisé l'état de flagrance permettant à un officier de police judiciaire de procéder à une perquisition, a légalement justifié sa décision ;

Qu'en effet, cet état doit s'apprécier au moment de l'intervention de l'officier de police judiciaire agissant dans le cadre d'une procédure visant un délit passible d'emprisonnement et qu'il n'importe que, par la suite, les faits aient reçu une qualification contraventionnelle ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi

*Publication : Bulletin criminel 1990 N° 16 p. 39*

*Décision attaquée : Cour d'appel de Riom (chambre des appels correctionnels), 1989-06-28*

*Titrages et résumés CRIMES ET DELITS FLAGRANTS - Flagrance - Appréciation - Moment - Validité des perquisitions et saisies - Portée*

*Est régulière au regard des articles 53, 56, 67 du Code de procédure pénale la perquisition effectuée par un officier de police judiciaire agissant en état de flagrance, dès lors, d'une part, que cet état doit s'apprécier au moment de l'intervention de cet officier dans le cadre d'une enquête visant un délit passible d'emprisonnement et, d'autre part, qu'il n'importe que, par la suite, les faits poursuivis aient reçu une qualification contraventionnelle.*

*CRIMES ET DELITS FLAGRANTS - Perquisition - Validité - Conditions*

### **- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 11 février 1992**

N° de pourvoi : 91-86502

Attendu que l'enquête commencée en flagrance à Guérande par la brigade des recherches de Saint-Nazaire devant se poursuivre à Blois, le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Saint-Nazaire a, en application de l'article 18, alinéa 4, du Code de procédure pénale, requis l'adjudant-chef de gendarmerie Léger, chef de cette brigade, de se transporter à Blois pour y continuer les investigations ; que deux témoins ont été entendus à Blois par les gendarmes Lauge et Gralepois de ladite brigade ;

Attendu que, pour refuser d'annuler les deux procès-verbaux d'audition, la juridiction d'instruction du second degré énonce que l'adjudant-chef Léger, chef de la brigade, avait la possibilité de se faire accompagner à Blois par d'autres militaires placés sous ses ordres et ayant la qualité d'officier de police judiciaire et de leur subdéléguer partie de ses pouvoirs ;

Attendu qu'en décidant ainsi la chambre d'accusation n'a pas encouru les griefs allégués ; que, lorsque, en application de l'article 18, alinéa 4, du Code de procédure pénale, le procureur de la République requiert ou le juge d'instruction commet, pour procéder à des opérations sur toute l'étendue du territoire national, le chef d'un service de police ou d'une unité de gendarmerie, celui-ci peut se faire assister des officiers de police judiciaire placés sous son autorité ;

Que, dès lors, le moyen doit être écarté ;

Sur le troisième moyen de cassation : (sans intérêt) ;

Et attendu que la chambre d'accusation était compétente ; qu'il en est de même de la cour d'assises devant laquelle les demandeurs ont été renvoyés ; que la procédure est régulière et que les faits, objet de l'accusation principale, sont qualifiés crime par la loi ;

REJETTE les pourvois

### **- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 20 décembre 1994**

N° de pourvoi : 94-84744

I - Sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 11 mai 1993 :

Sur le troisième moyen de cassation pris de la violation des articles 53 et suivants du Code de procédure pénale, 593 du même Code, défaut de motifs, manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt du 11 mai 1993 attaqué a refusé d'annuler les procès-verbaux d'enquête de police, notamment le procès-verbal de perquisition au domicile de Thierry Sniter, diligentés le 17 février 1992 selon la procédure de crime flagrant ;

"aux motifs que l'enquête de flagrance a commencé dans les instants qui ont suivi la commission du crime perpétré le 15 février 1992 ;

que les investigations des enquêteurs ont été suivies sans interruption jusqu'à l'interpellation des personnes soupçonnées;

"alors que si une enquête de flagrance peut se poursuivre pendant plusieurs jours, c'est à la condition que les enquêteurs procèdent sans désespérer et que leurs diligences ne soient jamais interrompues, ce qui suppose la continuité des actes d'enquête ;

qu'en l'espèce, l'enquête de flagrance diligentée par le SRPJ de Bordeaux a débuté le 15 février 1992 à 8 heures ;

que dans la journée du 15 février, les enquêteurs se sont transportés sur les lieux, ont entendu les divers témoins et ont consulté l'OCRB ;

que le 17 février, après un renseignement reçu de l'OCRB selon lequel le mode d'opérer correspondait à celui utilisé par Jean-Pierre Ganier susceptible d'être hébergé par un nommé Sniter dans la région bordelaise, ils ont localisé Thierry Sniter et, après mise en place d'un dispositif de surveillance, l'ont interpellé le 17 février en fin d'après-midi et effectué une perquisition à son domicile le 17 février à 20 heures 10 (cf. pièces cotées D 1 à D 12) ;

qu'ainsi, aucun acte d'enquête n'a été effectué le 16 février 1992, de sorte que la procédure de flagrance ne pouvait être poursuivie ;

que, dès lors, les actes effectués le 17 février, notamment la perquisition au domicile de Thierry Sniter, auraient dû être annulées, ainsi que la procédure subséquente" ;

**Attendu qu'ainsi que le constate l'arrêt attaqué, il résulte des pièces de la procédure que l'enquête de flagrance commencée le 15 février 1992 s'est poursuivie sans interruption jusqu'au 19 février ;**

**qu'il n'importe qu'aucun procès-verbal relatant les investigations n'ait été établi le 16 février ;**



**- Cour de Cassation, Chambre criminelle, 11 mai 1999**

N° de pourvoi : 99-81587

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle de la Cour de Cassation en date du 9 mars 1999 ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation proposé par le procureur général, et pris de la violation des articles 53 et suivants, 592 et 593 du Code de procédure pénale, contradiction de motifs et manque de base légale :

Vu l'article 53 du Code de procédure pénale ;

Attendu que, selon ce texte, est qualifié crime ou délit flagrant le crime ou le délit qui se commet actuellement ou vient de se commettre ; qu'il y a aussi délit flagrant lorsque, dans un temps très voisin de l'action, la personne soupçonnée est trouvée en possession d'objets, ou présente des traces ou indices, laissant penser qu'elle a participé au délit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 17 septembre 1998, des policiers ont pris en filature X... alors qu'il quittait le domicile d'une personne soupçonnée de faire partie d'une bande organisée se livrant au trafic de chèques volés ; qu'ils l'ont suivi jusqu'à un magasin où il a réglé divers achats au moyen d'un chèque au nom de " MP Y... ou Mme V Z... " qui, selon l'avis donné par la responsable de l'agence bancaire jointe par téléphone, s'est révélé provenir d'un carnet dérobé entre le 2 et le 4 septembre dans les locaux d'une société chargée de son acheminement ; que les policiers ont interpellé X... après qu'il eut effectué un second achat, réglé de la même manière, dans un autre établissement commercial ; qu'ils l'ont trouvé en possession d'un carnet de chèques ainsi que d'une carte nationale d'identité contrefaite au nom de Y... ;

Attendu que l'avocat d'X... a demandé à la chambre d'accusation d'annuler la procédure en alléguant " une impossibilité matérielle absolue que les enquêteurs se soient trouvés, comme ils le prétendent, en possession de l'indice de flagrante préalablement à l'interpellation " de celui-ci ;

Attendu que, pour faire droit à cette requête, la chambre d'accusation retient que la plainte relative au vol du carnet de chèques n'a été déposée que le lendemain de l'interpellation d'X... ; que les juges relèvent encore que les procès-verbaux de police contiennent des " invraisemblances, voire des contradictions " quant à la localisation de l'agence domiciliaire du compte et aux circonstances de l'appel téléphonique passé à la banque avant cette interpellation ; qu'ils ajoutent que " le ou les indices objectifs laissant présumer la commission d'une infraction doivent être obligatoirement relatés avec précision par l'officier ou l'agent de police judiciaire dans le procès-verbal de saisine " ;

**Mais attendu que, pour que les officiers de police judiciaire puissent agir en flagrant délit, il suffit qu'ils aient connaissance d'indices apparents d'un comportement délictueux** ; que l'avis donné par la victime d'une infraction qui vient d'être commise peut, avant l'enregistrement d'une plainte régulière, caractériser ces indices ; que, par ailleurs, aucune prescription de la loi n'exige que les officiers de police judiciaire constatent par un procès-verbal spécial qu'il y a flagrant délit, cette notion se déduisant des circonstances ;

Qu'ainsi, en ne reconnaissant pas le caractère de flagrante des faits dénoncés par la victime aux policiers, la chambre d'accusation, n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

**CASSE ET ANNULE** l'arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Paris, en date du 10 février 1999 ;

Et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi,

**RENVOIE** la cause et les parties devant la chambre d'accusation de la cour d'appel de Versailles.

Publication : Bulletin criminel 1999 N° 91 p. 248

L'état de flagrante est caractérisé dès lors qu'il résulte des pièces de la procédure que les officiers de police judiciaire ont relevé des indices apparents d'un comportement délictueux révélant l'existence d'infractions répondant à la définition de l'article 53 du Code de procédure pénale.

L'avis donné par la victime d'une infraction qui vient d'être commise peut, avant l'enregistrement d'une plainte régulière, caractériser ces indices.

Aucune présomption de la loi n'exige que les officiers de police judiciaire constatent par un procès-verbal spécial qu'il y a flagrant délit, cette notion se déduisant des circonstances. (1).

Précédents jurisprudentiels : CONFER : (1°). (1) Cf. Chambre criminelle, 1985-10-08, Bulletin criminel 1985, n° 301, p. 772 (cassation) ; Chambre criminelle, 1998-11-17, Bulletin criminel 1998, n° 302, p. 872 (rejet).

# Partie V : Les autres articles

## Article 48 (ex 16bisC) : Fichiers des auteurs d'agressions sexuelles

### 1 - Textes

#### **- Ordonnance n°45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante, art. 20-2**

##### Article 20-2

*Modifié par Loi 2002-1138 2002-09-09 art. 21 JORF 10 septembre 2002.*

Le tribunal pour enfants et la cour d'assises des mineurs ne peuvent prononcer à l'encontre des mineurs âgés de plus de treize ans une peine privative de liberté supérieure à la moitié de la peine encourue. Si la peine encourue est la réclusion criminelle à perpétuité, ils ne peuvent prononcer une peine supérieure à vingt ans de réclusion criminelle.

Toutefois, si le mineur est âgé de plus de seize ans, le tribunal pour enfants et la cour d'assises des mineurs peuvent, à titre exceptionnel, et compte tenu des circonstances de l'espèce et de la personnalité du mineur, décider qu'il n'y a pas lieu de faire application des dispositions du premier alinéa. Cette décision ne peut être prise par le tribunal pour enfants que par une disposition spécialement motivée.

Les dispositions de l'article 132-23 du code pénal relatives à la période de sûreté ne sont pas applicables aux mineurs.

L'emprisonnement est subi par les mineurs soit dans un quartier spécial d'un établissement pénitentiaire, soit dans un établissement pénitentiaire spécialisé pour mineurs dans les conditions définies par décret en Conseil d'Etat.

#### **- Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, art. 19**

Chapitre III : Formalités préalables à la mise en oeuvre des traitements automatisés

##### Article 19

La demande d'avis ou la déclaration doit préciser :

- la personne qui présente la demande et celle qui a pouvoir de décider la création du traitement ou, si elle réside à l'étranger, son représentant en France ;
- les caractéristiques, la finalité et, s'il y a lieu, la dénomination du traitement ;
- le service ou les services chargés de mettre en oeuvre celui-ci ;
- le service auprès duquel s'exerce le droit d'accès défini au chapitre V ci-dessous ainsi que les mesures prises pour faciliter l'exercice de ce droit ;
- les catégories de personnes qui, à raison de leurs fonctions ou pour les besoins du service, ont directement accès aux informations enregistrées ;
- les informations nominatives traitées, leur origine et la durée de leur conservation ainsi que leurs destinataires ou catégories de destinataires habilités à recevoir communication de ces informations ;
- les rapprochements, interconnexions ou toute autre forme de mise en relation de ces informations ainsi que leur cession à des tiers ;
- les dispositions prises pour assurer la sécurité des traitements et des informations et la garantie des secrets protégés par la loi ;
- si le traitement est destiné à l'expédition d'informations nominatives entre le territoire français et l'étranger, sous quelque forme que ce soit, y compris lorsqu'il est l'objet d'opérations partiellement effectuées sur le territoire français à partir d'opérations antérieurement réalisées hors de France.

Toute modification aux mentions énumérées ci-dessus, ou toute suppression de traitement, est portée à la connaissance de la commission.

Peuvent ne pas comporter certaines des mentions énumérées ci-dessus les demandes d'avis relatives aux traitements automatisés d'informations nominatives intéressant la sûreté de l'Etat, la défense et la sécurité publique.

## 2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel

### - Décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 :

#### Loi pour la sécurité intérieure (cs.8 ; 17-46)

**8. Considérant qu'il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions, toutes deux nécessaires à la sauvegarde de droits et de principes de valeur constitutionnelle, et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, au nombre desquelles figurent la liberté d'aller et venir et le respect de la vie privée, protégés par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ainsi que la liberté individuelle, que l'article 66 de la Constitution place sous la surveillance de l'autorité judiciaire ;**

(...)

- SUR LES ARTICLES 21 ET 25 :

17. Considérant que ces articles portent sur les traitements automatisés de données nominatives mis en oeuvre par les services de la police nationale et de la gendarmerie nationale dans le cadre de leurs missions ;

18. Considérant qu'il est soutenu par les auteurs des deux saisines que les dispositions contestées porteraient atteinte au respect de la vie privée ; qu'en renvoyant au pouvoir réglementaire le soin de fixer certaines caractéristiques desdits traitements, en particulier la durée de conservation des données, le législateur n'aurait pas épuisé sa compétence ; que certaines utilisations seraient sans lien avec la finalité des traitements ; qu'en particulier, en permettant la consultation des données nominatives à des fins d'enquête administrative, le législateur permettrait qu'il en soit fait un usage préjudiciable aux droits des personnes concernées ; que seraient méconnus le principe fondamental reconnu par les lois de la République en matière de droit pénal des mineurs ainsi que la présomption d'innocence et le principe d'égalité ;

- Quant aux normes constitutionnelles applicables :

19. Considérant que la liberté proclamée par l'article 2 de la Déclaration de 1789 implique le respect de la vie privée ;

20. Considérant qu'il appartient au législateur, en vertu de l'article 34 de la Constitution, de fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; qu'il lui appartient notamment d'assurer la conciliation entre, d'une part, la sauvegarde de l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions, toutes deux nécessaires à la protection de principes et de droits de valeur constitutionnelle et, d'autre part, le respect de la vie privée et des autres droits et libertés constitutionnellement protégés ;

- Quant au respect de la vie privée :

21. Considérant que le I de l'article 21 prévoit que : " Les services de la police nationale et de la gendarmerie nationale peuvent mettre en oeuvre des applications automatisées d'informations nominatives recueillies au cours des enquêtes préliminaires ou de flagrance ou des investigations exécutées sur commission rogatoire et concernant tout crime ou délit ainsi que les contraventions de la cinquième classe sanctionnant un trouble à la sécurité ou à la tranquillité publiques ou une atteinte aux personnes, aux biens ou à l'autorité de l'Etat, afin de faciliter la constatation des infractions à la loi pénale, le rassemblement des preuves de ces infractions et la recherche de leurs auteurs " ; qu'aux termes du II du même article : " Les traitements mentionnés au I peuvent contenir des informations sur les personnes, sans limitation d'âge, à l'encontre desquelles il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elles aient pu participer, comme auteurs ou complices, à la commission des infractions mentionnées au premier alinéa du I. - Ils peuvent également contenir des informations sur les victimes de ces infractions ; ces dernières peuvent toutefois s'opposer à ce que les informations nominatives les concernant soient conservées dans le fichier dès lors que l'auteur des faits a été définitivement condamné " ;

22. Considérant que le III de l'article 21 place le traitement des informations nominatives sous le contrôle du procureur de la République compétent ; que celui-ci peut demander qu'elles soient

effacées, complétées ou rectifiées, notamment en cas de requalification judiciaire ; que la rectification pour requalification judiciaire est de droit lorsque la personne concernée la demande ; qu'en cas de décision de relaxe ou d'acquittement devenue définitive, les données personnelles concernant les personnes mises en cause sont effacées sauf si le procureur de la République en prescrit le maintien pour des raisons liées à la finalité du fichier, auquel cas elle fait l'objet d'une mention ; que les décisions de non-lieu et, lorsqu'elles sont motivées par une insuffisance de charges, de classement sans suite font l'objet d'une mention, sauf si le procureur de la République ordonne l'effacement des données personnelles ;

23. Considérant que le IV de l'article 21 définit strictement les personnes, autres que les magistrats judiciaires, habilités, en raison de leurs attributions de police judiciaire, à utiliser les traitements en cause ; qu'en vertu du V du même article : " Un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, fixe les modalités d'application du présent article. Il précise notamment la liste des contraventions mentionnées au I, la durée de conservation des informations enregistrées, les modalités d'habilitation des personnes mentionnées au IV ainsi que, le cas échéant, les conditions dans lesquelles les personnes intéressées peuvent exercer leur droit d'accès " ;

24. Considérant que l'article 22 de la loi déferée, qui modifie l'article 39 de la loi du 6 janvier 1978 susvisée, fixe les conditions et modalités selon lesquelles les données nominatives contenues dans les fichiers intéressant en particulier la sécurité publique peuvent être communiquées aux personnes intéressées ;

25. Considérant que l'article 23 dresse limitativement la liste des décisions judiciaires au titre desquelles une personne peut être inscrite dans le fichier des personnes recherchées ;

26. Considérant, enfin, ainsi qu'il ressort des débats parlementaires, que la loi du 6 janvier 1978 susvisée, que le législateur n'a pas entendu écarter, s'appliquera aux traitements en cause ;

**27. Considérant que l'ensemble de ces garanties est de nature à assurer, entre le respect de la vie privée et la sauvegarde de l'ordre public, une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée ;**

- Quant à l'utilisation des traitements à des fins administratives :

28. Considérant que l'article 25 ne permet la consultation à des fins administratives de données nominatives recueillies dans le cadre d'activités de police judiciaire que pour des finalités déterminées ;

29. Considérant qu'il s'agit, en premier lieu, " des décisions de recrutement, d'affectation, d'autorisation, d'agrément ou d'habilitation, prévues par des dispositions législatives ou réglementaires, concernant soit les emplois publics participant à l'exercice des missions de souveraineté de l'Etat, soit les emplois publics ou privés relevant du domaine de la sécurité ou de la défense, soit les emplois privés ou activités privées réglementées relevant des domaines des jeux, paris et courses, soit l'accès à des zones protégées en raison de l'activité qui s'y exerce, soit l'utilisation de matériels ou produits présentant un caractère dangereux " ; qu'en pareil cas, la consultation a pour but exclusif de vérifier que le comportement des intéressés n'est pas incompatible avec l'exercice des fonctions ou missions envisagées ; qu'elle s'effectue dans la stricte mesure exigée par la protection de la sécurité des personnes et par la défense des intérêts fondamentaux de la Nation ; qu'elle donne lieu à information des intéressés ; qu'un décret en Conseil d'Etat doit fixer la liste des enquêtes administratives qui, en application de l'article 25 de la loi déferée, pourront donner lieu à la consultation des traitements automatisés d'informations personnelles mentionnés à son article 21 ;

30. Considérant que la consultation est également prévue " pour l'instruction des demandes d'acquisition de la nationalité française et de délivrance et de renouvellement des titres relatifs à l'entrée et au séjour des étrangers ainsi que pour la nomination et la promotion dans les ordres nationaux " ; qu'en pareil cas, la consultation est faite par des agents de la police et de la gendarmerie spécialement habilités à cet effet ou, dans des conditions déterminées par décret en Conseil d'Etat, par des personnels investis de missions de police administrative désignés selon les mêmes procédures ;

31. Considérant que la consultation est enfin permise pour " l'exercice de missions ou d'interventions lorsque la nature de celles-ci ou les circonstances particulières dans lesquelles elles doivent se dérouler comportent des risques d'atteinte à l'ordre public ou à la sécurité des personnes et des biens, ainsi qu'au titre des mesures de protection ou de défense prises dans les secteurs de sécurité des installations prioritaires de défense visés à l'article 17 de l'ordonnance n° 59-147 du 7 janvier 1959 portant organisation générale de la défense " ; qu'en pareil cas, la consultation est effectuée par des agents de la police et de la gendarmerie nationale spécialement habilités à cet effet;

**32. Considérant qu'aucune norme constitutionnelle ne s'oppose par principe à l'utilisation à des fins administratives de données nominatives recueillies dans le cadre d'activités de police judiciaire ; que, toutefois, cette utilisation méconnaîtrait les exigences résultant des articles 2, 4, 9 et 16 de la Déclaration de 1789 si, par son caractère excessif, elle portait atteinte aux droits ou aux intérêts légitimes des personnes concernées ;**

33. Considérant qu'eu égard aux motifs qu'elle fixe pour ces consultations, comme aux restrictions et précautions dont elle les assortit, la loi déferée ne méconnaît par elle-même aucune des exigences constitutionnelles ci-dessus mentionnées ;

34. Considérant, en outre, qu'en vertu de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 susvisée, que ne remettent pas en cause les dispositions contestées : " Aucune décision administrative ou privée impliquant une appréciation sur un comportement humain ne peut avoir pour seul fondement un traitement automatisé d'informations donnant une définition du profil ou de la personnalité de l'intéressé " ; que les données recueillies dans les fichiers ne constitueront donc, dans chaque cas, qu'un élément de la décision prise, sous le contrôle du juge, par l'autorité administrative ;

35. Considérant, enfin, que ces dispositions ne portent pas par elles-mêmes atteinte aux droits des étrangers, lesquels ne comprennent aucun droit de caractère général et absolu d'acquérir la nationalité française ou de voir renouveler leur titre de séjour ; qu'elles ne sauraient en revanche être entendues comme remettant en cause l'acquisition de la nationalité française lorsque celle-ci est, en vertu de la loi, de plein droit, ni le renouvellement d'un titre de séjour lorsque celui-ci est, en vertu de la loi, de plein droit ou lorsqu'il est commandé par le respect du droit de chacun à mener une vie familiale normale ;

- Quant au principe fondamental reconnu par les lois de la République en matière de droit pénal des mineurs :

36. Considérant que l'atténuation de la responsabilité pénale des mineurs en fonction de l'âge, comme la nécessité de rechercher leur relèvement éducatif et moral par des mesures adaptées à leur âge et à leur personnalité, prononcées par une juridiction spécialisée ou selon des procédures appropriées, ont été constamment reconnues par les lois de la République depuis le début du vingtième siècle ; que ces principes trouvent notamment leur expression dans la loi du 12 avril 1906 sur la majorité pénale des mineurs, la loi du 22 juillet 1912 sur les tribunaux pour enfants et l'ordonnance du 2 février 1945 sur l'enfance délinquante ;

37. Considérant que ce principe n'est pas méconnu du seul fait que les dispositions contestées ne comportent pas de limitation quant à l'âge des personnes sur lesquelles sont recueillies des informations dans les conditions prévues à l'article 21 de la loi déferée ;

38. Considérant toutefois qu'il appartiendra au décret prévu au V de l'article 21 de la loi déferée de déterminer une durée de conservation conciliant, d'une part, la nécessité d'identifier les auteurs d'infractions et, d'autre part, celle de rechercher le relèvement éducatif et moral des mineurs délinquants ;

- Quant au respect de la présomption d'innocence :

39. Considérant qu'aux termes de l'article 9 de la Déclaration de 1789 : " Tout homme étant présumé innocent, jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimé par la loi " ;

40. Considérant, en premier lieu, que l'enregistrement de données nominatives dans des traitements de la nature de ceux auxquels fait référence l'article 21 de la loi déferée ne porte par lui-même aucune atteinte au principe de la présomption d'innocence ;

41. Considérant, en deuxième lieu, qu'en cas de décision de relaxe ou d'acquiescement devenue définitive, les données personnelles concernant les personnes mises en cause sont effacées ; que, si le procureur de la République peut en prescrire le maintien " pour des raisons liées à la finalité du fichier ", cette exception à la règle générale d'effacement ne peut être justifiée que par des nécessités d'ordre public appréciées par l'autorité judiciaire ; qu'il est alors fait mention de la décision de relaxe ou d'acquiescement dans le fichier ;

42. Considérant, en troisième lieu, qu'en cas de décision de non lieu ou de classement sans suite, les données personnelles concernant les personnes mises en cause sont conservées sauf si le procureur de la République en ordonne l'effacement ; que, s'il ne le fait pas, les décisions de non lieu et, lorsqu'ils sont motivés par une insuffisance de charges, les classements sans suite font l'objet d'une mention dans le fichier ; qu'il appartiendra ainsi à l'autorité judiciaire d'apprécier dans chaque cas, compte tenu des motifs de la décision prise, si les nécessités de l'ordre public justifient ou non le maintien des données en cause ;

43. Considérant, enfin, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, que toute personne inscrite dans le fichier devra pouvoir exercer son droit d'accès et de rectification des données la concernant dans les conditions prévues par l'article 39 de la loi du 6 janvier 1978 susvisée ;

- Quant au principe d'égalité :

44. Considérant qu'en vertu du II de l'article 21, la victime peut s'opposer au maintien dans le fichier des informations nominatives la concernant dès lors que l'auteur des faits a été définitivement condamné ; que les sénateurs requérants ne sauraient invoquer utilement, à l'encontre de cette disposition, une quelconque rupture du principe d'égalité ;

- Quant à la compétence du législateur :

45. Considérant que, loin d'avoir méconnu l'étendue de sa compétence, le législateur a assorti les dispositions critiquées de précisions dont certaines relèvent du pouvoir réglementaire et qui, au demeurant, avaient jusqu'ici été traitées comme telles ;

46. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que, sous les réserves énoncées aux considérants 26, 34, 35, 38 et 43, les articles 21 et 25 ne sont pas contraires à la Constitution ;

#### **- Décision n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003 :**

#### **Loi relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (cs.23)**

23. Considérant que la finalité des traitements automatisés de données nominatives que les maires peuvent instituer en leur qualité d'agents de l'Etat, en vertu de la disposition critiquée, est la lutte contre l'immigration irrégulière ; que cette finalité participe de la sauvegarde de l'ordre public qui est une exigence de valeur constitutionnelle ; que la loi renvoie à un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, le soin de fixer les garanties des personnes qui pourront faire l'objet du traitement automatisé, dans le respect de la loi du 6 janvier 1978 susvisée ; **qu'eu égard aux motifs qu'elle fixe pour la consultation des données nominatives, comme aux restrictions et précautions dont elle assortit leur traitement, notamment en prévoyant la limitation de la durée de leur conservation, la loi déferée opère, entre le respect de la vie privée et la sauvegarde de l'ordre public, une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée ;**

## **Article 63 (ex 17): Attributions du Garde des sceaux**

### **1 - Textes**

#### **- Ordonnance n° 52-1270 du 22 décembre 1958 portant statut de la magistrature, art. 5**

##### **Article 5**

Les magistrats du parquet sont placés sous la direction et le contrôle de leurs chefs hiérarchiques et sous l'autorité du garde des sceaux, ministre de la justice. A l'audience, leur parole est libre.

#### **- Code de procédure pénale**

CHAPITRE I<sup>er</sup> Bis nouveau : Des attributions du garde des Sceaux, ministre de la justice *[créé par art 63 (ex17)]*

##### **Article 30 nouveau** *[créé par art 63 (ex17)]*

**Le ministre de la justice conduit la politique d'action publique déterminée par le Gouvernement. Il veille à la cohérence de son application sur le territoire de la République.**

**A cette fin, il adresse aux magistrats du ministère public des instructions générales d'action publique.**

**Il peut dénoncer au procureur général les infractions à la loi pénale dont il a connaissance et lui enjoindre, par instructions écrites et versées au dossier de la procédure, d'engager ou de faire engager des poursuites ou de saisir la juridiction compétente de telles réquisitions écrites que le ministre juge opportunes.**

CHAPITRE II : Du ministère public

Section II : Des attributions du procureur général près la cour d'appel

##### **Article 35 nouvelle rédaction**

*[Rédaction issue de l'article 64 (ex 18) de la loi déferée]*

~~—Le procureur général est chargé de veiller à l'application de la loi pénale dans toute l'étendue du ressort de la cour d'appel.~~

~~—A cette fin, il lui est adressé tous les mois, par chaque procureur de la République, un état des affaires de son ressort.~~

**Le procureur général veille à l'application de la loi pénale dans toute l'étendue du ressort de la cour d'appel et au bon fonctionnement des parquets de son ressort.**

**A cette fin, il anime et coordonne l'action des procureurs de la République ainsi que la conduite de la politique d'action publique par les parquets de son ressort.**

**Sans préjudice des rapports particuliers qu'il établit soit d'initiative, soit sur demande du procureur général, le procureur de la République adresse à ce dernier un rapport annuel sur l'activité et la gestion de son parquet ainsi que sur l'application de la loi.**

Le procureur général a, dans l'exercice de ses fonctions, le droit de requérir directement la force publique.

##### **Article 36 dans sa rédaction actuelle (antérieure à la loi déferée)**

*(Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 art. 3 Journal Officiel du 5 janvier 1993)*

*(Loi n° 93-1013 du 24 août 1993 art. 1 Journal Officiel du 25 août 1993 en vigueur le 2 septembre 1993)*

Le ministre de la justice peut dénoncer au procureur général les infractions à la loi pénale dont il a connaissance, lui enjoindre, par instructions écrites et versées au dossier de la procédure, d'engager ou de faire engager des poursuites ou de saisir la juridiction compétente de telles réquisitions écrites que le ministre juge opportunes.

*A noter : L'article 36 est modifiée par l'art 65 (ex19) de la loi déferée*

## 2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel

### - Décision n° 2002-464 DC du 27 décembre 2002 :

#### Loi de finances pour 2003 (cs. 42)

42. Considérant que le 2° du I de l'article 27 n'a d'autre objet que de supprimer, à l'article 1699 du code général des impôts, toute référence au droit de licence des débitants de boissons ; qu'en ce qui concerne les dispositions subsistantes de l'article 1699, relatives à la taxe sur les spectacles, **la nouvelle rédaction se borne strictement à reproduire celles qui étaient en vigueur à la date d'adoption de la loi déferée ; que, par suite, les conditions dans lesquelles la conformité à la Constitution de l'article 1791 du code général des impôts pourrait être utilement discutée ne sont pas réunies en l'espèce ;**



## **Article 137 (ex 61): « Plaider coupable »**

### **1 – Textes**

#### **- Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, art. 6**

Titre I – Droits et libertés<sup>10</sup>

#### **Article 6 – Droit à un procès équitable**<sup>11</sup>

1 - Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.

2 - Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

3 - Tout accusé a droit notamment à:

- a - être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;
- b - disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense;
- c - se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent;
- d - interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;
- e - se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.

---

<sup>10</sup> Intitulé ajouté conformément aux dispositions du Protocole n° 11 (STE n° 155)

<sup>11</sup> Intitulé ajouté conformément aux dispositions du Protocole n° 11 (STE n° 155)

## **2 – Jurisprudence du Conseil constitutionnel**

### **- Décision n° 95-360 DC du 2 février 1995 :**

#### **Loi relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative (cs.3-7)**

- SUR L'ARTICLE 35 :

3. Considérant que l'article 35 insère au chapitre II du titre premier du livre premier du code de procédure pénale intitulé : "Du ministère public", une section V intitulée : "**De l'injonction pénale**" **comportant sept articles 48-1 à 48-7 ;**

4. Considérant qu'en vertu de ces dispositions, le procureur de la République peut faire une injonction consistant dans l'exécution de certaines obligations à une personne physique majeure contre laquelle les éléments d'une enquête sont de nature à motiver l'exercice de poursuites pour une ou plusieurs des infractions mentionnées à l'article 48-2 ; que ces obligations, définies par l'article 48-4, consistent soit dans le versement au Trésor public d'une certaine somme fixée par le procureur de la République dans les limites définies par la loi, en fonction des circonstances de l'infraction, des ressources et des charges de la personne concernée, soit en la participation de cette personne à une activité non rémunérée au profit d'une personne morale de droit public ou d'une association habilitée à cet effet, dans la limite de quarante heures ; que l'injonction peut prévoir des mesures de réparation du préjudice causé à la victime ; qu'elle peut également prévoir la remise à l'État de la chose qui a servi à l'infraction ou était destinée à la commettre ou de la chose qui en est le produit, à l'exception des objets susceptibles de restitution ; que le délai d'exécution des obligations ainsi prévues doit être fixé par l'injonction sans pouvoir excéder six mois à compter de l'acceptation de cette dernière par la personne intéressée ; que cette injonction pénale ne peut être opérée qu'à la condition que les faits aient été reconnus par la personne à laquelle elle s'applique ; que l'action publique ne doit pas avoir été mise en mouvement ; qu'il doit apparaître au procureur de la République que cette procédure est susceptible de mettre fin au trouble résultant de l'infraction, de prévenir le renouvellement de celle-ci et d'assurer, s'il y a lieu, la réparation du dommage causé à la victime ; que l'exécution par la personne visée par l'injonction des mesures prescrites dans le délai imparti a pour effet d'éteindre l'action publique ; qu'en revanche en cas de refus de l'injonction ou d'inexécution dans les délais impartis, l'article 48-5 dispose que "le procureur de la République, sauf élément nouveau, exerce l'action publique" ;

**5. Considérant qu'en vertu de l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, tout homme est présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable ; qu'en vertu de l'article 66 de la Constitution, l'autorité judiciaire est gardienne de la liberté individuelle ; que le principe du respect des droits de la défense constitue un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République réaffirmés par le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, auquel se réfère le Préambule de la Constitution de 1958 ; qu'il implique, notamment en matière pénale, l'existence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties ; qu'en matière de délits et de crimes, la séparation des autorités chargées de l'action publique et des autorités de jugement concourt à la sauvegarde de la liberté individuelle ;**

6. Considérant que certaines mesures susceptibles de faire l'objet d'une injonction pénale peuvent être de nature à porter atteinte à la liberté individuelle ; que dans le cas où elles sont prononcées par un tribunal, elles constituent des sanctions pénales ; que le prononcé et l'exécution de telles mesures, même avec l'accord de la personne susceptible d'être pénalement poursuivie, ne peuvent, s'agissant de la répression de délits de droit commun, intervenir à la seule diligence d'une autorité chargée de l'action publique mais requièrent la décision d'une autorité de jugement conformément aux exigences constitutionnelles ci-dessus rappelées ;

7. Considérant que, dès lors, l'article 35 de la loi déferée doit être regardé comme contraire à la Constitution ;

**- Décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999 :**

**Traité portant statut de la Cour pénale internationale (cs.25)**

25. Considérant qu'en application des dispositions de l'article 59, il est procédé, conformément à la législation de l'État qui reçoit la demande, à l'arrestation provisoire ou à l'arrestation et à la remise ; que la personne arrêtée est déférée sans délai à l'autorité judiciaire de l'État qui s'assure, conformément à sa législation, notamment de la régularité de l'arrestation et du respect des droits de l'intéressé ; que l'autorité judiciaire compétente peut décider la mise en liberté de la personne concernée ; qu'est assuré le respect des droits de la défense dès la procédure initiale devant la Cour et pendant le procès lui-même ; qu'en particulier, selon l'article 55, la personne interrogée soit par le procureur, soit par les autorités judiciaires nationales peut être assistée à tout moment par le défenseur de son choix ou un défenseur commis d'office ; que seule la chambre préliminaire de la Cour peut délivrer les mandats nécessaires, notamment les mandats d'arrêt ; que la personne remise à la Cour peut demander sa mise en liberté provisoire en attendant d'être jugée ; qu'il résulte des dispositions de l'article 60 que la chambre préliminaire réexamine périodiquement sa décision de mise en liberté ou de maintien en détention ; qu'elle s'assure que la détention avant le procès ne se prolonge pas de manière excessive à cause d'un retard injustifiable qui serait imputable au procureur ; que la chambre de première instance, en vertu de l'article 64, " veille à ce que le procès soit conduit de façon équitable et avec diligence, dans le plein respect des droits de l'accusé " ; que le procès est public, sous réserve de la faculté pour la chambre de première instance de prononcer le huis clos en raison de circonstances particulières ; **que la sentence est prononcée en audience publique ; que les exigences constitutionnelles relatives au respect des droits de la défense et à l'existence d'une procédure juste et équitable, garantissant l'équilibre des droits des parties, sont ainsi satisfaites ;**

**- Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002 :**

**Loi d'orientation et de programmation pour la justice (cs.75-82)**

. En ce qui concerne l'article 42 :

75. Considérant qu'en ajoutant au code de procédure pénale les articles 495 à 495-6, l'article 42 de la loi déférée permet au tribunal correctionnel de juger certains délits prévus par le code de la route selon une procédure simplifiée ; que l'article 495-1 confie au président du tribunal correctionnel, à l'initiative du ministère public, le soin de statuer par ordonnance sans débat préalable ; que les articles 495-2 et 495-3 fixent les formes que doit respecter ladite ordonnance ainsi que les délais et voies de recours ouverts contre elle ;

76. Considérant que les auteurs des deux saisines reprochent à ces dispositions d'être contraires au principe d'égalité devant la justice dès lors que le choix de la procédure simplifiée reposerait sur un pouvoir discrétionnaire à la fois du ministère public et du président du tribunal ;

**77. Considérant que, si le législateur peut prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, c'est à la condition que ces différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense, qui implique en particulier l'existence d'une procédure juste et équitable ;**

78. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 495 du code de procédure pénale, le ministère public ne peut recourir à la procédure simplifiée que " lorsqu'il résulte de l'enquête de police judiciaire que les faits reprochés au prévenu sont établis et que les renseignements concernant la personnalité de celui-ci, et notamment ses charges et ses ressources, sont suffisants pour permettre la détermination de la peine " ;

79. Considérant, en deuxième lieu, que, si l'article 495-1 du même code donne au ministère public le pouvoir de choisir la procédure simplifiée, dans le respect des conditions fixées par l'article 495, c'est en raison du fait que la charge de la poursuite et de la preuve lui incombe ;

80. Considérant, en troisième lieu, que si le président du tribunal estime qu'un débat contradictoire est utile ou qu'une peine d'emprisonnement devrait être prononcée, il doit renvoyer le dossier au ministère public ;

**81. Considérant, en dernier lieu, que les dispositions des nouveaux articles 495 à 495-6 du code de procédure pénale apportent à la personne qui fait l'objet d'une ordonnance pénale, quant au respect des droits de la défense, des garanties équivalentes à celles dont elle aurait bénéficié si l'affaire avait été directement portée devant le tribunal correctionnel ; qu'en effet, l'ordonnance doit être motivée ; que le prévenu dispose d'un délai de quarante-cinq jours à compter de la notification de l'ordonnance pour former opposition ; que, dans cette hypothèse, l'affaire fait l'objet devant le tribunal correctionnel d'un débat contradictoire et public au cours duquel l'intéressé a droit à l'assistance d'un avocat ; qu'il doit être informé de ces règles ; que l'ensemble de ces dispositions garantit de façon suffisante l'existence d'un procès juste et équitable ;**

82. Considérant que, par suite, l'article 42 de la loi déferée n'est pas contraire au principe d'égalité devant la justice ;

## **Article 121 (ex 53 bis): Saisine du juge des libertés**

### **- Code de procédure pénale : Article 137 – 4 nouvelle rédaction**

*[Rédaction issue de l'article 121 de la loi déferée]*

Livre I : De l'exercice de l'action publique et de l'instruction

Titre III : Des juridictions d'instruction

Chapitre I : Du juge d'instruction : juridiction d'instruction du premier degré

Section VII : Du contrôle judiciaire et de la détention provisoire

#### **Article 137-4**

*(Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 art. 48 Journal Officiel du 16 juin 2000 en vigueur le 1er janvier 2001)*

*(Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 art. 37 Journal Officiel du 10 septembre 2002)*

Lorsque, saisi de réquisitions du procureur de la République tendant au placement en détention provisoire, le juge d'instruction estime que cette détention n'est pas justifiée et qu'il décide de ne pas transmettre le dossier de la procédure au juge des libertés et de la détention, il est tenu de statuer sans délai par ordonnance motivée, qui est immédiatement portée à la connaissance du procureur de la République.

**En matière criminelle ou pour les délits punis de dix ans d'emprisonnement, le procureur de la République peut alors, si les réquisitions sont motivées, en tout ou partie, par les motifs prévus aux 2° et 3° de l'article 144 et qu'elles précisent qu'il envisage de faire application des dispositions du présent alinéa, saisir directement le juge des libertés et de la détention en déférant sans délai devant lui la personne mise en examen ; l'ordonnance rendue par le juge des libertés et de la détention entraîne le cas échéant la caducité de l'ordonnance du juge d'instruction ayant placé la personne sous contrôle judiciaire. S'il renonce à saisir directement le juge des libertés et de la détention, le procureur de la République en avise le juge d'instruction et la personne peut être laissée en liberté.**

Sous-section II : De la détention provisoire

### **- Code de procédure pénale : Article 144**

#### **Article 144**

*(Loi n° 70-463 du 17 juillet 1970 art. 1 Journal Officiel du 19 juillet 1970)*

*(Loi n° 81-82 du 2 février 1981 art. 40 et art. 51-ii Journal Officiel du 3 février 1981)*

*(Loi n° 83-466 du 10 juin 1983 art. 19-i et 19-ii Journal Officiel du 11 juin 1983 en vigueur le 27 juin 1983)*

*(Loi n° 87-1062 du 30 décembre 1987 art. 4 Journal Officiel du 31 décembre 1987 en vigueur le 1er septembre 1989)*

*(Loi n° 89-146 du 6 juillet 1989 art. 21 Journal Officiel du 8 juillet 1989)*

*(Loi n° 89-461 du 6 juillet 1989 art. 4 Journal Officiel du 8 juillet 1989 en vigueur le 1er décembre 1989)*

*(Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 art. 63 Journal Officiel du 5 janvier 1993 en vigueur le 1er mars 1993)*

*(Loi n° 96-1235 du 30 décembre 1996 art. 3 Journal Officiel du 1er janvier 1997 en vigueur le 31 mars 1997)*

*(Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 art. 57 Journal Officiel du 16 juin 2000 en vigueur le 1er janvier 2001)*

*(Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 art. 37 Journal Officiel du 10 septembre 2002)*

La détention provisoire ne peut être ordonnée ou prolongée que si elle constitue l'unique moyen :

1° De conserver les preuves ou les indices matériels ou d'empêcher soit une pression sur les témoins ou les victimes, soit une concertation frauduleuse entre personnes mises en examen et complices ;

2° De protéger la personne mise en examen, de garantir son maintien à la disposition de la justice, de mettre fin à l'infraction ou de prévenir son renouvellement ;

3° De mettre fin à un trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par la gravité de l'infraction, les circonstances de sa commission ou l'importance du préjudice qu'elle a causé.

<b>Article 186 (ex 68 septdecies): Fin de peine</b>
---

**- Décision n° 78-98 DC du 22 novembre 1978 :**

**Loi modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté (cs. 6)**

**6. Considérant, d'autre part, qu'aucune disposition de la Constitution ni aucun principe fondamental reconnu par les lois de la République n'exclut que les modalités d'exécution des peines privatives de liberté soient décidées par des autorités autres que des juridictions ; que, par suite, en qualifiant de "mesures d'administration judiciaire" les décisions qu'elle énumère, prises par le juge d'application des peines ou la commission qu'il préside, aussi bien qu'en remettant à une commission administrative composée en majorité de personnes n'ayant pas la qualité de magistrat du siège le soin d'accorder certaines permissions de sortir, la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel ne porte atteinte à aucune disposition de la Constitution ni à aucun principe de valeur constitutionnelle ;**

**- Décision n° 86-214 DC du 3 septembre 1986 :**

**Loi relative à l'application des peines (cs. 2)**

**2. Considérant qu'aucun principe non plus qu'aucune règle de valeur constitutionnelle n'exclut que les modalités d'exécution des peines privatives de liberté soient décidées par des autorités autres que des juridictions ; qu'ainsi, il était loisible au législateur de conférer, comme le fait le premier alinéa de l'article 733-1 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de l'article 4 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel, le caractère de "mesures d'administration judiciaire" aux décisions prises par le juge de l'application des peines ;**