

PROCEDURE PENALE 2007

A. La législation

La procédure pénale vient d'être à nouveau réformé. Cela n'est pas une nouveauté.

A peine la loi du 4 janvier 1993 avait-elle refondu l'ensemble du procès que la loi du 24 août de la même année revenait déjà sur certaines modifications (JO 25 août 1993).

Suivirent les lois :

- du 1^{er} février 1994 (JO 2 février 1994) ;
- des 21 janvier et 8 février 1995 (JO 24 janvier 1995 et JO 9 février 1995) ;
- du 22 juillet et du 30 décembre 1996 sur le terrorisme (JO 23 juillet 1996 et JO 1^{er} janvier 1997) ;
- du 17 juin 1998 de protection des mineurs (JO 18 juin 1998) ;
- du 23 juin 1999 introduisant la composition pénale dans notre droit (JO 24 juin 1999) ;
- et évidemment la loi du 15 juin 2000 « *renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes* » (JO 16 juin 2000).

Cette dernière aurait pu laisser penser à une pause dans les réformes tant ses apports étaient importants. Il n'en a rien été. Les lois du 4 mars et du 9 septembre 2002 (JO 5 mars 2002 et JO 10 septembre 2002), puis la loi du 18 mars 2003 (JO 19 mars 2003), ont de nouveau retouché les règles applicables au procès, avant que la loi du 9 mars 2004, remarquable par son ampleur et l'étendue des modifications apportées, ne vienne adapter les règles de la procédure répressive « *aux évolutions de la criminalité* », précisément au développement de la criminalité organisée (JO 10 mars 2004).

L'évolution n'était pas achevée pour autant. Les lois du 12 décembre 2005 sur le traitement de la récidive (JO 13 décembre 2005) et du 23 janvier 2006 de lutte contre le terrorisme (JO 24 janvier 2006) ont, chacune leur tour, remis l'ouvrage sur le métier.

L'année 2007 n'a pas varié à cette « tradition », puisque 3 lois du 5 mars sont à l'origine de nouvelles modifications de la procédure pénale. Il s'agit :

- de la loi n° 2007-291 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale (JO 6 mars 2007) ;
- de la loi n° 2007-297 relative à l'enfance délinquante (JO 7 mars 2007) ;
- de la loi organique n° 2007-287 relative au recrutement, à la formation et à la responsabilité

des magistrats (JO 6 mars 2007).

Evoquons, tour à tour, les apports de ces lois en matière de procédure pénale.

1. La loi tendant à renforcer l'équilibre de la procédure

Issu des travaux de la commission d'enquête parlementaire sur l'affaire dite d'Outreau, le projet de loi avait pour dessein, selon l'exposé des motifs présentés par le garde des Sceaux, de « *supprimer les causes les plus flagrantes des dysfonctionnements* » constatés. Votée sans grandes discussions par le Parlement, la loi n'a pas été soumise au Conseil constitutionnel.

a. Les mesures tendant à limiter la solitude du juge d'instruction

Pour atténuer les inconvénients résultant de la solitude du juge d'instruction, la loi prévoit plusieurs types de mesures. C'est ainsi que la mise en place des pôles de l'instruction et le recours à la cosaisine des juges de l'instruction constitue une étape transitoire avant l'entrée en vigueur, dans un délai de 3 ans, de la collégialité de l'instruction.

-La création des pôles de l'instruction

L'article 6 de la loi vise à instituer des pôles de l'instruction dans certains tribunaux de grande instance. En particulier, ce texte définit l'organisation et le rôle de ces pôles, ainsi que les règles régissant la répartition des compétences territoriales, notamment pour les procureurs de la République.

Comme il a été indiqué lors des travaux préparatoires, la constitution de pôles de l'instruction s'inscrit dans le prolongement des évolutions engagées depuis plusieurs années tendant à regrouper les moyens de la justice au sein de pôles spécialisés.

On peut citer, à cet égard, les pôles de juges en matière :

- sanitaire ;
- de terrorisme ;
- de pollutions maritimes ;
- d'infractions économiques et financières ;
- de criminalité organisée.

Le but est de renforcer la spécialisation des magistrats tout en mutualisant les moyens de la justice.

Selon le nouvel article 52-1 du CPP, lorsque le tribunal de grande instance compte plus d'un juge d'instruction, ceux-ci seront regroupés au sein d'un pôle de l'instruction.

Ces pôles seront seuls compétents pour connaître des informations en matière criminelle, cette compétence pouvant aussi s'appliquer en cas de requalification des faits en cours d'information ou lors du règlement de l'affaire. En outre, ils seront compétents pour mener les instructions, lorsque l'information judiciaire fait l'objet d'une cosaisine de plusieurs juges d'instruction, qui peut être décidée conformément aux nouveaux articles 83-1 et 83-2 du CPP.

La compétence territoriale des tribunaux dotés d'un pôle de l'instruction peut recouvrir le ressort de plusieurs tribunaux de grande instance. Le texte précise qu'un ou plusieurs juges d'instruction peuvent, dans des conditions fixées par décret, être chargés de coordonner l'activité des juges d'instruction au sein de pôle.

Il est à noter, à ce propos, que l'article 6 de la loi modifie l'article 80 du CPP relatif au réquisitoire introductif du procureur de la République, par lequel est saisi le juge d'instruction.

En particulier, deux possibilités sont visées par le nouvel article 80, II du CPP :

-soit le réquisitoire introductif est fait par le procureur de la République du lieu de l'infraction (où il n'y a pas de pôle territorialement compétent) et est transmis aux magistrats du pôle territorialement compétent. Le procureur près un TGI qui ne comprend pas de pôle saisit donc le TGI doté d'un pôle. Il peut aussi faire déférer les suspects devant les juges du pôle ;

-soit le réquisitoire introductif est pris par le procureur de la République près le TGI qui comprend le pôle de l'instruction territorialement compétent. Ce magistrat a une compétence identique à celle du pôle de l'instruction, d'une part pour diriger et contrôler les enquêtes de police judiciaire et, d'autre part, pour suivre seul le déroulement des informations jusqu'à leur règlement.

Le fait qu'une instruction soit menée au sein d'un pôle n'apporte aucune modification aux règles de compétence des différentes juridictions de jugement.

Mais la loi comporte également un ensemble de dispositions permettant d'éviter de remettre automatiquement en liberté les suspects pour une simple question de compétence territoriale du juge, ce qui pourrait nuire à l'enquête en leur permettant notamment de détruire des preuves ou de se soustraire à la justice.

Tout d'abord, les parlementaires ont prévu la possibilité de requérir le placement sous contrôle judiciaire ou en détention provisoire :

-soit par le procureur de la République près le TGI dans lequel existe un pôle de l'instruction et qui constate que la personne déférée devant lui en vue de l'ouverture d'une information ne relève pas du pôle (les faits ne constituent pas un crime ou ne justifient pas la cosaisine). Si la personne est placée en détention provisoire, elle devra comparaître devant le procureur de la République près le TGI territorialement compétente au plus tard le 3^{ème} jour ouvrable, faute de quoi elle sera automatiquement mise en liberté (article 80 III).

-soit par le procureur de la République près le TGI territorialement compétent et dépourvu d'un pôle de l'instruction, s'il estime que la personne relève d'un tel pôle. Le placement sous contrôle judiciaire ou en détention provisoire pourra être requis jusqu'à la comparution devant le juge d'instruction. Si l'intéressé est placé en détention provisoire, il devra comparaître devant le juge d'instruction du pôle de l'instruction au plus tard le troisième jour suivant ou, à défaut, être mis d'office en liberté (article 397-7 du CPP).

Par ailleurs, la loi vise l'hypothèse où l'information judiciaire a été ouverte au sein d'une juridiction dépourvue de pôle de l'instruction et où il apparaît que les faits reprochés sous une qualification correctionnelle constituent en réalité un crime.

En pareil cas, le juge d'instruction doit se dessaisir au profit d'un juge du pôle de l'instruction compétent désigné par le président du TGI dans lequel se trouve ce pôle (article 118 du CPP).

Enfin, lorsqu'en vertu de l'article 397-2 du CPP, le tribunal décide, à la suite d'une comparution immédiate, de procéder à un supplément d'information et que le prévenu doit comparaître devant un juge d'instruction, cette comparution doit intervenir devant le juge d'instruction du pôle, si les faits relèvent de ce dernier, dans un délai de 3 jours.

Selon le système actuel, cette comparution doit avoir lieu le jour même ; mais ce délai a été jugé très court notamment dans l'hypothèse où il faut transférer le prévenu dans une autre ville.

-La cosaisine

La cosaisine est justement la deuxième mesure prévue par la loi pour lutter contre la solitude du magistrat.

La cosaisine a été introduite par la loi du 4 janvier 1993, afin de limiter la lenteur excessive des procédures présentant une certaine complexité (article 83, al. 2 du CPP). Ce texte a offert la faculté au président du tribunal de grande instance, pour les affaires particulièrement graves ou complexes, d'adjoindre au juge d'instruction chargé de l'information, un ou plusieurs autres juges d'instruction.

La cosaisine peut intervenir soit dès l'ouverture de l'information judiciaire, sans qu'il soit nécessaire de demander l'avis du magistrat instructeur, soit en cours de procédure sur la demande ou avec l'accord du juge d'instruction initialement saisi.

Cependant, le recours à la cosaisine se révèle peu fréquent en pratique. Il se heurte notamment à l'insuffisance des effectifs de juge d'instruction au sein de nombreux tribunaux de grande instance.

L'article 7 de la loi du 5 mars 2007 élargit le recours à la cosaisine, comme l'avait préconisé le groupe de travail sur l'affaire d'Outreau. Les dispositions relatives à la cosaisine sont désormais regroupées au sein des articles 83-1 et 83-2 du CPP.

S'agissant du premier texte, il précise que lorsque la gravité ou la complexité de l'affaire le justifie, le président du tribunal de grande instance dans lequel il existe un pôle de l'instruction ou, en cas d'empêchement, le magistrat qui le remplace, désigne, dès l'ouverture de l'information, d'office ou sur réquisition du procureur de la République un ou plusieurs juges d'instruction pour être adjoints au magistrat chargé de l'information.

Par ailleurs, dans le cas où l'information est déjà engagée, la cosaisine peut être décidée soit avec l'accord du juge d'instruction initialement saisi, soit sans son accord.

Deux hypothèses sont ici à distinguer.

-Tout d'abord, lorsque la cosaisine intervient à l'initiative du juge d'instruction ou avec son accord, que l'information soit ouverte auprès d'un tribunal doté ou non d'un pôle de l'instruction, cette cosaisine sera décidée par le président du TGI où se trouve ce pôle.

Ce président peut également l'ordonner sur réquisition du ministère public ou sur requête des parties. Il importe cependant que le droit ainsi ouvert aux parties ne conduise pas à mettre en cause continuellement la compétence du juge d'instruction. C'est pour cette raison que la loi prévoit que les parties ne peuvent pas renouveler leur demande avant 6 mois. Dans un délai d'un mois à compter de la réception de la demande, le président doit procéder à la désignation d'un ou plusieurs juges d'instruction pour être adjoints au juge chargé de l'information.

De façon plus précise, dans l'hypothèse où l'information a été ouverte auprès d'un tribunal de grande instance qui ne dispose pas de pôle d'instruction, la cosaisine sera décidée, après que le juge d'instruction initialement saisi s'est dessaisi au profit d'un juge d'instruction du pôle, par le président du TGI dans lequel se trouve ce pôle. Le président pourra désigner par la suite un ou plusieurs juges d'instruction cosaisis.

-Par ailleurs, si le juge d'instruction n'a pas donné son accord, il faut distinguer deux hypothèses, selon que le tribunal de grande instance dispose ou non d'un pôle de l'instruction.

Dans le cas où l'information a été ouverte dans un TGI doté d'un pôle de l'instruction, la cosaisine peut être ordonnée par le président de la chambre de l'instruction agissant d'office, à la demande du président du tribunal et à la demande des parties. Le président de la chambre de l'instruction dispose également d'une telle possibilité, lorsque le président du tribunal de grande instance s'abstient de désigner dans le délai d'un mois les juges cosaisis (article 83-1, al. 4).

Si l'information n'a pas été engagée dans un TGI doté d'un pôle de l'instruction, et doit donc être confiée à un autre TGI, le président de la chambre de l'instruction ne peut pas ordonner la cosaisine lui-même et doit saisir la chambre de l'instruction. Dans un délai d'un mois (à compter de la saisine), la chambre décide la cosaisine, si celle-ci est « *indispensable à la manifestation de la vérité et à la bonne administration de la justice* ». Dans cette hypothèse, elle dessaisit le juge d'instruction et désigne plusieurs juges d'instruction du pôle.

Les décisions pris en matière de cosaisine par le président du TGI, celui de la chambre de l'instruction ou par cette dernière, ne constituent que des simples mesures d'administration judiciaire et ne sont donc pas susceptibles de recours. En effet, comme il a été indiqué lors des travaux préparatoires, la cosaisine ne constitue pas un droit pour les parties, qui n'ont pas à choisir leur juge.

Quoi qu'il en soit, le nouvel article 83-2 du CPP reprend les dispositions de l'actuel article 83, selon lesquelles le juge d'instruction chargé de l'information coordonne le déroulement de celle-ci et a seul qualité pour :

- saisir le juge des libertés et de la détention ;
- ordonner une mise en liberté d'office ;
- rendre l'ordonnance de règlement.

Le nouveau texte ajoute à cette liste l'avis de fin d'information.

Il prend, par ailleurs, soin de préciser que cet avis et l'ordonnance de règlement peuvent être cosignés par le ou les juges d'instruction cosaisis. La cosignature ne constitue cependant pas une obligation, car cela occasionnerait des retards considérables dans le déroulement de la procédure en cas de désaccord entre deux juges.

Ces nouvelles dispositions entreront en vigueur le 1^{er} mars 2008.

-La collégialité de l'instruction

A terme, c'est la collégialité de l'instruction qui est visée.

La nouvelle loi a entendu mettre fin à la solitude du juge d'instruction, en introduisant en effet la collégialité de l'instruction. Elle s'est largement inspirée des propositions de la commission d'enquête parlementaire sur l'affaire d'Outreau pour qui cette « *collégialité doit être comprise comme la volonté d'instituer le plus en amont possible de la procédure pénale un travail d'équipe et faire échec le plus tôt possible à tout risque d'erreur* ».

Il est à noter que cette solution n'est pas originale. C'est qu'en effet, la loi du 10 décembre 1985 portant réforme de la procédure d'instruction instituait, à l'initiative de M. Badinter, auprès de chaque tribunal de grande instance une ou plusieurs chambres collégiales d'instruction composée de trois magistrats du siège titulaires dont deux au moins étaient juges d'instruction. Néanmoins, cette réforme, dont l'entrée en vigueur était prévue au 1^{er} mars 1988, a été écartée, essentiellement pour des raisons budgétaires par la loi du 30 décembre 1987.

Désormais, le principe de collégialité de l'instruction, qui permet de croiser les regards sur une affaire, se trouve consacré par un nouvel article 83 du CPP. Selon ce texte, le président du tribunal ou, en cas d'empêchement, le magistrat qui le remplace désigne, pour chaque information, une formation collégiale de 3 juges d'instruction, dont un magistrat du premier grade (c'est-à-dire ayant au moins 7 années d'ancienneté depuis son entrée dans le cadre) exerçant les fonctions de juge coordinateur. Il peut établir, à cette fin, un tableau de roulement.

Cependant cette collégialité ne s'impose que pour les actes les plus importants de l'instruction :

- mise en examen ;
- octroi du statut de témoin assisté à une personne mise en examen ;
- placement sous contrôle judiciaire ;
- saisine du juge des libertés et de la détention ;
- mise en liberté d'office ;
- avis de fin d'information ;
- ordonnances de règlement et de non-lieu.

En revanche, les autres actes relevant de la compétence du juge d'instruction peuvent être

délégués à l'un des juges d'instruction composant le collège.

Certains auteurs ont regretté que le collège de l'instruction n'ait pas compétence pour statuer sur le placement en détention provisoire, comme l'avait proposé la commission d'enquête parlementaire, mais qu'un tel pouvoir continue à être confié au juge des libertés et de la détention qui n'est pas forcément en mesure de connaître le dossier de la procédure aussi bien que les membres du collège en question.

Quoi qu'il en soit, la règle de la collégialité n'entrera en vigueur que le premier jour de la troisième année suivant la date de la publication de la loi, c'est-à-dire le 1^{er} janvier 2010.

Il ne reste qu'à souhaiter que cette réforme n'ait pas le même sort que celle proposée par M. Badinter au vu des nombreuses contraintes budgétaires que sa mise en place exige.

b. Les droits de la personne mise en examen

Pour compenser l'étendue des pouvoirs du juge d'instruction, la loi a accru les droits de la personne mise en examen. L'article 17 de la loi étudiée a pour objet de permettre à la personne mise en examen de demander, d'une part, à obtenir le statut de témoin assisté, et, d'autre part, des confrontations individuelles avec chacune des personnes la mettant en cause. En outre, l'article 18-1 de la loi tend à faciliter l'exercice des droits de la défense en autorisant la transmission des pièces de la procédure par voie électronique. Enfin, l'article 15 de la loi impose l'enregistrement audiovisuel des interrogatoires des personnes mises en examen pour crimes.

-La contestation de la mise en examen

Le nouvel article 80-1-1 du CPP donne la possibilité à la personne mise en examen de demander au juge d'instruction de revenir sur sa décision de lui octroyer le statut de témoin assisté.

A la différence de la demande d'annulation de la mise en examen qui peut être soumise à la chambre de l'instruction une seule fois dans les 6 mois suivants la première comparution, la demande d'octroi du statut de témoin assisté pourra être présentée au juge d'instruction à l'issue d'un délai de 6 mois après la mise en examen et tous les 6 mois suivants.

Cette demande peut être faite dans les 10 jours qui suivent la notification d'une expertise ou un interrogatoire au cours duquel la personne est entendue sur les résultats d'une commission rogatoire ou sur les déclarations de la partie civile, d'un témoin assisté ou d'une autre personne mise en examen.

Si le juge d'instruction estime que la personne doit rester mise en examen, il statue par ordonnance motivée faisant état des indices graves ou concordants justifiant sa décision.

Comme il a été signalé lors des travaux préparatoires, ce texte devrait permettre un recours plus fréquent au statut de témoin assisté au cours de l'instruction, qui n'est pas actuellement assez développé.

Mais, la personne mise en examen a aussi la faculté de demander des confrontations séparées.

-La demande de confrontations séparées

L'analyse de l'affaire d'Outreau par la commission d'enquête parlementaire a fait apparaître que l'organisation systématique de confrontations groupées a entraîné de nombreuses accusations à tort, les « accusés » étant en position de faiblesse à l'égard de leurs accusateurs qui étaient « réunis ». On rappellera que, dans cette affaire, les demande de confrontations séparées ont été rejetées par le juge d'instruction et par la chambre de l'instruction, au motif que les confrontations avaient déjà eu lieu.

Le nouvel article 120-1 du CPP donne désormais la possibilité à la personne mise en examen et au témoin assisté, qui sont mis en cause par plusieurs personnes, de demander à être confrontés séparément avec chacune d'entre elles.

Cette demande est une demande d'acte, le juge devra statuer par une ordonnance motivée, susceptible d'appel devant la chambre de l'instruction. Le refus de la demande ne peut cependant être motivé par la seule raison qu'une confrontation collective est organisée.

Par ailleurs, la mise en œuvre du principe du contradictoire se trouve facilitée par la possibilité de transmettre par voie électronique des actes de procédure.

-La transmission de documents aux avocats des parties par voie électronique

L'article 18-1 de la loi du 5 mars 2007, complétant le 4^{ème} alinéa de l'article 114 du CPP, favorise l'accès des avocats aux pièces de la procédure grâce au recours aux moyens de communication électronique, possibilité qui existe déjà en matière civile depuis le décret du 28 décembre 2005.

Les articles 114 (qui prévoit que les avocats des parties peuvent se faire délivrer à leurs copies de tout ou partie des pièces ou actes de procédure), 167, alinéa 2 (qui prévoit la communication de l'intégralité du rapport d'expertise aux avocats des parties) et 803-1 du CPP (qui permet désormais un nouveau mode de transmission des notifications par un envoi à l'adresse électronique de l'avocat) sont alors modifiés, en vue de permettre la transmission par voie électronique des pièces de la procédure.

La loi précise que la délivrance de la copie de ces pièces doit intervenir dans le mois suivant la demande.

-L'enregistrement audiovisuel des interrogatoires des personnes mises en examen

La loi impose ensuite l'enregistrement audiovisuel des interrogatoires des personnes mise en

examen pour crimes (articles 116-1 du CPP), disposition surprenante à ce stade de la procédure où la personne est généralement assistée par un avocat.

La procédure concernant cet enregistrement est évoquée ci-dessous avec l'enregistrement audiovisuel des interrogatoires des personnes gardées à vue.

c. L'encadrement de la garde à vue

La loi ne comporte que peu d'innovations en la matière. La loi du 5 mars 2007 introduit simplement un enregistrement audiovisuel obligatoire, en matière criminelle, des interrogatoires des personnes gardées à vue (article 64-1 du CPP).

On rappellera que le recours à un tel dispositif a d'abord été prévu pour l'audition des mineurs d'infractions sexuelles par la loi du 17 juin 1998, puis il a été étendu, par celle du 15 juin 2000, aux interrogatoires des mineurs placés en garde à vue.

Les articles 14 et 15 de la loi du 5 mars 2007 relatifs à l'enregistrement des interrogatoires des personnes gardées à vue et mises en examen comportent des dispositions similaires.

En particulier, l'enregistrement ne peut être consulté, au cours de l'instruction ou devant la juridiction de jugement, qu'en cas de contestation du contenu du procès-verbal d'interrogatoire ou des déclarations recueillies, sur décision du juge d'instruction ou de la juridiction de jugement, à la demande du ministère public ou d'une des parties.

Cette demande doit être formulée sous la forme d'une demande écrite et motivée, conformément aux deux premiers alinéas de l'article 82-1 du CPP.

La loi prévoit, en outre, que la diffusion de l'enregistrement en dehors de l'hypothèse précitée est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende, tandis que sa destruction s'impose après l'expiration d'un délai de 5 ans à compter de l'extinction de l'action publique.

Certaines dérogations à l'obligation d'un enregistrement audiovisuel sont instituées :

-lorsque le nombre de personnes devant être simultanément interrogées fait obstacle à l'enregistrement de tous les interrogatoires, auquel cas il appartient au procureur de la République ou au juge d'instruction de désigner, au regard des nécessités de l'enquête ou de l'investigation, les personnes dont les interrogatoires ne seront pas enregistrés ;

-lorsque l'enregistrement ne peut être effectué en raison d'une « *impossibilité technique* », dont la nature doit être précisée dans le procès-verbal d'interrogatoire ;

-enfin, lorsque les personnes sont placées en garde à vue ou mises en examen pour une infraction relevant de la criminalité organisées (article 706-73 du CPP) ou portant atteinte aux intérêts fondamentaux de la Nation, ainsi que pour des actes de terrorisme.

L'entrée en vigueur de ces dispositions est reportée au premier jour du 15^{ème} mois suivant la date de publication de la présente loi (c'est-à-dire au 1^{er} juin 2008), cette période transitoire devant permettre d'équiper progressivement les commissariats et les cabinets des juges d'instruction.

La proposition de la commission d'enquête de rendre obligatoire l'enregistrement de tous les interrogatoires en garde à vue n'a pas été reprise par le législateur, principalement pour des raisons budgétaires.

d. Les évolutions en matière de détention provisoire

La détention provisoire est toujours au cœur de toutes les discussions de réformes législatives. Ainsi, le rapport d'enquête parlementaire indiquait que « *le drame d'Outreau, chacun le reconnaît, c'est le scandale de la détention provisoire* ».

La loi du 5 mars 2007 a entendu souligner le caractère exceptionnel de cette mesure en définissant de manière plus précise les raisons pouvant la justifier. Elle a, par ailleurs, instauré un débat public et contradictoire sur le placement en détention provisoire rendant ainsi la procédure plus transparente. Enfin, elle a renforcé le contrôle exercé par la chambre de l'instruction sur les procédures donnant lieu à une telle mesure.

-La clarification des critères de placement en détention provisoire

Malgré de nombreuses réformes opérées pendant ces dernières années, tendant à limiter le recours à la détention provisoire, cette dernière est largement utilisée par les juges, alors qu'une telle mesure devrait présenter « *un caractère exceptionnel* ».

L'article 9 de la loi du 5 mars 2007 redéfinit les critères justifiant le placement en détention provisoire, afin que celle-ci ne soit ordonnée que si elle est réellement nécessaire.

En particulier, le nouvel article 144 du CPP renforce l'obligation de motivation des ordonnances de placement ou de prolongation de la détention provisoire, en exigeant que les juges démontrent sur la base des « *éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure* » que la détention en question constitue l'unique moyen de parvenir à l'un des objectifs énoncés par ce texte.

Une telle formule tend à faire échec à une pratique consistant à motiver les placements en détention provisoire ou leurs prolongations de manière stéréotypée par le seul renvoi à l'une des conditions prévues par l'article 144 du Code de procédure pénale.

Par ailleurs, le nouveau texte souligne le caractère subsidiaire de la détention provisoire, à l'exemple d'autres droits étrangers (anglais, allemand, danois, espagnol et italien), en imposant aux juges des libertés et de la détention de démontrer que les objectifs poursuivis ne peuvent être atteints par le recours à d'autres moyens et, notamment, par celui à l'une des obligations du contrôle judiciaire.

Le nouveau dispositif clarifie, en outre, les critères déjà existants qui permettent le placement en détention provisoire. Ces critères ne sont plus regroupés en trois catégories, mais font chacun l'objet d'une rubrique.

Plus précisément, il est prévu que la détention provisoire ne peut être décidée que si elle constitue l'unique moyen :

- de conserver les preuves ou les indices matériels qui sont nécessaires à la manifestation de la vérité ;
- d'empêcher une pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille ;
- d'empêcher une concertation frauduleuse entre la personne mise en examen et ses coauteurs ou complices ;
- de protéger la personne mise en examen ;
- de garantir le maintien de la personne mise en examen à la disposition de la justice ;
- de mettre fin à l'infraction ou prévenir son renouvellement.

Enfin, le critère du trouble à l'ordre public est redéfini, en distinguant entre les délits et les crimes :

-en matière criminelle, la nouvelle formule reprend les termes actuels faisant référence à « *un trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public* », mais il est ajouté que le retentissement médiatique de l'affaire ne peut constituer à lui seul un tel trouble. En effet, il paraît illogique que le mis en examen subisse les conséquences de la médiatisation de l'affaire, alors qu'il n'a aucune part dans cette situation.

-en matière correctionnelle, le critère du trouble à l'ordre public n'est pas applicable. A cet égard, il a été indiqué lors des travaux préparatoires, que la remise en cause de ce critère serait sans incidence réelle, car les autres hypothèses visées par le CPP peuvent largement justifier une mesure de détention.

Mais qu'il s'agisse d'un crime ou d'un délit, la procédure applicable devant le juge des libertés et de la détention est la même.

-La publicité des débats et le caractère contradictoire de la procédure

L'article 10 de la loi du 5 mars 2007 modifie sur trois points l'article 145 du Code de procédure pénale, relatif à la procédure applicable devant le juge des libertés et de la détention en matière de détention provisoire.

Tout d'abord, il prévoit la publicité du débat devant le juge des libertés et de la détention, sous réserve de certaines exceptions.

Rappelons que, dans l'état du droit, le juge statue en audience de cabinet après un débat contradictoire, ce qui permet de garantir le secret de l'instruction.

Certes depuis la loi du 15 juin 2000, le débat contradictoire peut avoir lieu en audience publique, si la personne majeure ou son avocat le demande. Toutefois, le juge peut ne pas faire droit à cette demande dans 3 cas :

- si la publicité de l'audience est de nature à entraver les investigations spécifiques nécessitées par l'instruction ;
- si la publicité risque de nuire à la dignité de la personne ;

-si elle peut porter atteinte aux intérêts d'un tiers.

Le nouveau dispositif inverse ce système en prévoyant que, si la personne mise en examen est majeure, le débat contradictoire a lieu et le juge statue en audience publique. La publicité du débat devient donc la règle et l'audience de cabinet l'exception (article 145, al. 6).

Cependant, le ministère public, la personne mise en examen ou son avocat peuvent s'opposer à une telle publicité dans les 3 hypothèses précitées, visées par le droit en vigueur. A ces hypothèses, la loi nouvelle ajoute également le cas où la publicité porte atteinte à la sérénité des débats et à la présomption d'innocence, ainsi que celui où l'enquête porte sur des faits visés à l'article 706-73 du CPP relevant de la criminalité et de la délinquance organisée.

Bien évidemment, la publicité des débats ne pourra jamais s'appliquer, lorsque la personne mise en examen est mineure, dans un souci de protéger celle-ci et de préserver son avenir.

Ensuite, le nouveau dispositif vise à rendre l'assistance de l'avocat obligatoire au cours de cette procédure.

Selon le système actuel, lorsque la personne mise en examen n'est pas déjà assistée d'un avocat, le JLD doit l'informer, s'il envisage d'ordonner la détention, qu'elle a le droit à l'assistance d'un avocat de son choix ou commis d'office. Or, comme il a été indiqué lors des travaux préparatoires, il n'est pas rare que le débat devant le JLD se déroule en l'absence de l'avocat choisi par le mis en examen, les conditions de saisine du JLD, qui doit souvent se prononcer dans l'urgence, y contribuant.

Dès lors, pour empêcher que le mis en examen ne soit privé de son droit constitutionnel à l'assistance d'un avocat en raison d'obstacles matériels, le nouvel article 145, alinéa 5 du CPP prend soin de préciser que « *si l'avocat choisi ne peut se déplacer* », il doit être remplacé « *par un avocat commis d'office* ».

Enfin, la loi nouvelle donne la possibilité au JLD de décider d'office l'incarcération provisoire de la personne mise en examen afin de permettre au juge d'instruction de procéder à des vérifications relatives à la situation personnelle de l'intéressé ou aux faits qui lui sont reprochés, lorsque ces vérifications sont susceptibles de permettre un placement sous contrôle judiciaire. La mesure de l'incarcération provisoire doit être prescrite par ordonnance motivée et avoir une durée qui ne saurait excéder 4 jours ouvrables jusqu'à la tenue du débat contradictoire.

Certes, la procédure du débat différé ne constitue pas une nouveauté, puisque notre droit actuel permet au JLD de ne pas ordonner immédiatement le placement en détention, lorsque la personne mise en examen ou son avocat demande un délai pour préparer sa défense. Le juge peut alors prescrire l'incarcération de la personne pour une durée qui ne peut excéder 4 jours. Cependant, cette procédure est rarement sollicitée en pratique par la personne mise en examen, parce qu'elle peut, de toute façon, faire l'objet de l'incarcération provisoire, dans le délai de 4 jours qui lui est accordé.

-Le renforcement du contrôle exercé par la chambre de l'instruction

L'article 12 de la loi du 5 mars 2007 vise, d'une part, à instaurer le principe de la publicité des

débats devant la chambre de l'instruction en matière de détention provisoire et, d'autre part, à donner la possibilité à cette juridiction d'examiner l'ensemble de la procédure concernant une détention provisoire.

S'agissant de la première question, relative à la publicité des débats devant la chambre de l'instruction, on rappellera que selon le droit en vigueur, les débats se déroulent et l'arrêt est rendu en chambre du conseil ; mais la personne mise en examen majeure ou son avocat a la possibilité de demander la publicité de l'audience.

Le nouveau dispositif fait désormais de la publicité la règle et de l'audience en chambre du conseil l'exception en reprenant les mêmes dérogations que celles prévues pour la procédure devant le JLD (article 199, al. 2 du CPP).

Quant à la possibilité d'un réexamen, à intervalles réguliers, de l'ensemble de la procédure concernant le placement en détention provisoire d'une personne mise en examen, le nouvel article 221-3 du CPP confie une telle mission à la chambre de l'instruction.

En particulier, la loi prévoit que lorsqu'un délai de trois mois s'est écoulé depuis le placement en détention provisoire de la personne mise en examen et que cette détention est toujours en cours, le président de la chambre de l'instruction peut, d'office ou à la demande du ministère public ou de la personne mise en examen, décider de saisir cette juridiction, afin que celle-ci examine l'ensemble de la procédure. Cependant, la chambre de l'instruction ne pourra plus être saisie à compter de l'avis de fin d'information prévu à l'article 175 du CPP.

La procédure est soumise à la publicité des débats, les exceptions à celle-ci étant les mêmes que celles prévues en matière de détention provisoire devant le JLD ou en appel.

La chambre de l'instruction statue après une audience à laquelle les avocats de l'ensemble des parties et des témoins assistés sont convoqués ; ce qui peut se comprendre dans la mesure où cette audience a vocation à porter sur tous les aspects de la procédure. Aussi bien, la chambre de l'instruction ou son président peut ordonner la comparution des personnes mises en examen et des témoins assistés, ce qui permettra aux juges de mieux apprécier la personnalité des intéressés. Si un mis en examen placé en détention provisoire demande à comparaître, le président ne peut refuser la comparution que par une décision spécialement motivée.

Afin d'éviter toutes les contraintes liées à la sortie de la maison d'arrêt, il est précisé que cette comparution pourra être réalisée par la voie d'une visioconférence, comme le prévoit l'article 706-71 du Code de procédure pénale.

Les parties peuvent déposer des conclusions deux jours au moins avant l'audience. Ces conclusions peuvent être soit :

- des demandes de mise en liberté ;
- des demandes d'actes, même si celles-ci ont été précédemment rejetées dans le cadre des voies de recours contre les ordonnances du juge d'instruction ;
- des requêtes en annulation ;
- des demandes tendant à constater la prescription de l'action publique.

A la fin de ce débat contradictoire, la chambre de l'instruction dispose de pouvoirs très étendus (article 221-3-II).

En particulier, elle peut :

- ordonner la mise en liberté assortie ou non du contrôle judiciaire ;
- prononcer la nullité d'un ou plusieurs actes non effectués conformément aux règles du Code de procédure pénale ;
- évoquer le dossier et achever l'instruction en se substituant au juge d'instruction ; évoquer partiellement le dossier, avant de le renvoyer au juge d'instruction ;
- renvoyer le dossier au juge d'instruction, après lui avoir prescrit de procéder à certains actes dans un délai déterminé ;
- recourir à la co-saisine de plusieurs juges d'instruction ;
- procéder au dessaisissement du juge d'instruction et à la désignation d'un ou plusieurs juges ;
- ordonner le règlement total ou partiel de la procédure, notamment en prononçant un ou plusieurs non-lieux.

Mais pour effectuer un contrôle global de la procédure, la chambre de l'instruction doit disposer du temps nécessaire pour examiner au fond les dossiers soumis, souvent complexes et volumineux. Afin d'atteindre un tel objectif, le législateur accorde à la chambre de l'instruction un délai de trois mois, à compter de la saisine par le président, pour rendre son arrêt, à défaut de quoi les personnes placées en détention provisoire sont remises en liberté.

Enfin, le président de la chambre de l'instruction pourra à nouveau saisir cette juridiction dans un délai de 6 mois après que l'arrêt de celle-ci est devenu définitif, à condition que la détention provisoire soit toujours en cours et que l'avis de fin d'information n'ait pas été délivré.

e. La réforme des règles applicables à l'expertise

La faillite de la Justice dans l'affaire d'Outreau a aussi été celle de l'expertise. La Commission d'enquête parlementaire a donc souhaité que l'on améliore la qualité des expertises en renforçant le contrôle exercé sur la qualification et l'impartialité des experts et en augmentant leur rémunération.

Avec la loi tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale, le recours à l'expertise et le déroulement de cette dernière deviennent plus contradictoires.

L'article 18 de la loi du 5 mars 2007 prévoit un véritable contradictoire après la décision du juge d'instruction d'ordonner une expertise en amont de l'audience de jugement.

En particulier, le nouvel article 161-1 du CPP prévoit une transmission immédiate (« *sans délai* ») aux avocats des parties et au procureur de la République de la décision du juge d'instruction prescrivant une expertise.

Cette transmission doit leur permettre de demander, dans un délai de 10 jours suivant la transmission en question, soit de modifier ou compléter les questions posées à l'expert, soit d'adjoindre à l'expert ou aux experts désignés un expert de leur choix figurant sur une liste

d'experts prévue par l'article 157 du CPP.

Le juge d'instruction dispose d'un délai de 10 jours pour statuer et ne pourra rejeter ces demandes que par une ordonnance motivée.

Celle-ci peut être contestée dans un délai de 10 jours devant le président de la chambre de l'instruction qui statue aussi par décision motivée non susceptible de recours.

Toutefois, la loi apporte certaines restrictions à l'application de ce texte dans les hypothèses suivantes :

-lorsque les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions doivent intervenir en urgence et ne peuvent être différées pendant le délai de 10 jours ;

-lorsque la communication de la décision du juge ordonnant l'expertise risque d'entraver l'accomplissement des investigations ;

-lorsque les conclusions des expertises n'ont pas d'incidence sur la détermination de la culpabilité de la personne mise en examen (comme par exemple, l'expertise tendant à évaluer le préjudice subi par la victime).

Par ailleurs, le nouvel article 161-2 du CPP donne la possibilité au juge d'instruction de demander aux experts un « *rapport d'étape* », si le délai fixé pour remplir sa mission excède un an.

Dans cette hypothèse, les parties auxquelles ce rapport sera notifié, peuvent adresser en même temps à l'expert et au juge leurs observations en vue du rapport définitif. Il est clair que ce texte permettra aux parties d'être informées de l'avancement de l'expertise ayant une durée trop longue.

Mais, en dehors de ce rapport d'étape, le nouvel article 167-2 du CPP autorise le juge d'instruction à demander le dépôt d'un pré-rapport d'expertise ou d'un rapport provisoire avant le rapport définitif.

Le dépôt d'un tel rapport est obligatoire, si le ministère public le requiert ou si une partie en fait la demande.

Le juge ne peut s'y opposer que si l'ordonnance décidant l'expertise n'a pas été communiquée aux parties pour l'une des raisons précitées (urgence, risque d'entrave à l'accomplissement des investigations, expertise n'ayant pas d'incidence sur la culpabilité de la personne mise en examen).

Le juge d'instruction détermine le délai, qui ne saurait être inférieur à 15 jours ou, s'il s'agit d'une expertise comptable ou financière, à un mois, dans lequel le ministère public et les parties peuvent formuler les observations écrites qu'appelle de leur part le rapport provisoire.

L'expert déposera son rapport définitif, au vu de ces observations. A défaut de celles-ci, le rapport provisoire vaudra rapport définitif.

En outre, l'article 18 de la loi du 5 mars 2007 comporte une série de dispositions destinées à conforter les droits des parties à l'égard des experts.

Tout d'abord, cette information sera renforcée dans la phase finale de l'expertise, dans la mesure où les experts pourront désormais, avec l'accord du juge d'instruction, transmettre directement et par tout moyen les conclusions de leur rapport aux avocats des parties (ainsi qu'au procureur de la République), alors qu'une telle possibilité n'existe, selon le système actuel, qu'à l'égard des officiers de police judiciaire chargés de l'exécution d'une commission rogatoire (article

166 dernier al. du CPP).

Ensuite l'article 18 de la loi complète le deuxième alinéa de l'article 168 du CPP, relatif au rôle de l'expert à l'audience pénale, afin d'expliciter la faculté pour le procureur de la République et les parties de poser directement des questions aux experts lors de l'audience de jugement, devant le tribunal correctionnel ou la cour d'assises.

Enfin, si le juge d'instruction ne se prononce pas dans le délai d'un mois sur une demande de contre-expertise, la partie peut saisir directement la chambre de l'instruction (article 167, al. 4 du CPP). Il en est de même, lorsque le juge d'instruction refuse une demande de contre-expertise, auquel cas l'intéressé peut interjeter appel d'une telle ordonnance.

Dans cette hypothèse, si cet appel est formé dans les délais et si l'appelant ne se désiste pas, le président de la chambre de l'instruction devra obligatoirement saisir celle-ci et ne pourra pas exercer son pouvoir de « filtre », comme il pourra toujours le faire pour les appels des autres ordonnances du juge d'instruction mentionnées à l'article 186-1 du CPP. Ainsi, le contentieux sur une éventuelle contre-expertise sera soumis à une formation collégiale, la chambre de l'instruction, sans filtre de son président.

Ces dispositions, tendant à renforcer le caractère contradictoire des expertises, sont déjà entrées en vigueur. Il en va de même des dispositions destinées à instituer un règlement contradictoire des informations.

f. L'affirmation du caractère contradictoire de la fin de l'information

L'article 19-1 de la loi du 5 mars 2007 a réécrit entièrement l'article 175 du CPP, afin de donner aux parties une place équivalente à celle du procureur de la République et d'établir une égalité des armes dans la phase précédant la clôture de l'instruction.

Les modifications apportées ont tenu compte des propositions de la commission d'enquêtes parlementaires ayant suggéré des modalités de clôture de l'information plus contradictoires et équitables.

La réforme institue un véritable échange entre les parties et le Parquet dans la période pendant laquelle ce dernier doit prendre ses réquisitions. Elle vise à assurer leur information réciproque sur leurs différentes positions, après que le juge d'instruction les a avisés de son intention de rendre une ordonnance de clôture.

Le nouveau dispositif prévoit que :

-la communication du dossier au procureur de la République sera concomitante de l'envoi de l'avis donné aux parties que le juge d'instruction envisage de clore l'information, et non plus comme actuellement à l'issue d'un délai de 20 jours à compter de cet envoi ;

-les réquisitions « motivées » du Parquet seront adressées au juge d'instruction, tandis qu'une copie de celles-ci sera désormais transmise dans le même temps aux avocats des parties par lettre

recommandée ;

-le délai dont disposera le procureur de la République pour adresser ses réquisitions, qui n'a pas été modifié (un mois, si le mis en examen est détenu, trois mois dans les autres cas), bénéficiera aussi aux parties qui pourront faire parvenir des observations écrites au juge d'instruction, une copie de celles-ci étant adressée en même temps au procureur de la République ;

-dans le même délai, les parties pourront aussi formuler des demandes d'actes complémentaires (article 116, al. 7 du CPP).

A l'expiration du délai d'un mois ou de trois mois, la loi accorde au procureur de la République et aux parties un nouveau délai de 10 jours (si la personne mise en examen est détenue) ou d'un mois (dans les autres cas), afin de permettre d'adresser au magistrat instructeur des réquisitions ou des observations complémentaires au vu des observations ou réquisitions qui leur ont été communiquées. A l'issue du délai de 10 jours ou d'un mois, le juge d'instruction peut rendre son ordonnance de règlement.

Ce nouveau dispositif pourra bénéficier aux témoins assistés au même titre qu'aux personnes mises en examens.

A la suite de ce véritable « dialogue » entre le procureur et les parties, le juge d'instruction doit, en outre, en toute indépendance, prendre une ordonnance de clôture. Mais comme l'a révélé l'affaire d'Outreau, les ordonnances de renvoi ne sont, dans certain cas, que la reproduction intégrale du réquisitoire définitif du procureur de la République.

La loi du 5 mars 2007 a alors complété l'article 184 du CPP, en indiquant que les ordonnances de règlement sont prises « *au regard des réquisitions du ministère public et des observations des parties (...) en précisant les évènements à charge et à décharge concernant chacune des personnes mises en examen* ».

Ainsi, alors que, selon le système actuel, une ordonnance de règlement ne mentionne que les éléments à charge justifiant un renvoi devant la juridiction de jugement, désormais, ces ordonnances devront aussi mentionner les éléments à décharge, même s'ils ne sont pas suffisant pour justifier un non-lieu.

Ce règlement contradictoire vise à rééquilibrer les droits des différentes parties dans la phase préalable au jugement et assure un meilleur respect du principe de l'égalité des armes.

g. Les mesures tendant à assurer la célérité de la procédure pénale

Le chapitre V de la loi du 5 mars 2007 comporte des dispositions qui tendent à faire obstacle à la lenteur injustifiée du procès pénal. Comme l'avait constaté le Rapport *Magendie* du 15 juin 2004, « *la durée moyenne des informations ne cesse de s'accroître* », alors que la célérité de la justice constitue une garantie de la bonne administration de la justice et satisfait aux exigences de l'article 6 de la CEDH.

Il est vrai que les juges d'instruction sont de plus en plus souvent saisis des plaintes avec constitution de partie civile qui peuvent être abusives ou dilatoires. Ainsi, il est assez fréquent que les parties à un procès, tel que civil, prud'homal ou commercial, saisissent d'une plainte avec constitution de partie civile le juge pénal, dans le seul but de ralentir la procédure, puisque le procès

civil ou commercial sera suspendu du fait que « *le criminel tient le civil en l'état* ».

On rappellera, à cet égard, que cette dernière règle a donné lieu à des interprétations jurisprudentielles extensives, dans la mesure où la Cour de cassation admet que le sursis à statuer doit être prononcé, lorsque la décision à intervenir sur l'action publique est « *susceptible d'influer sur celle qui sera rendu par la juridiction civile* » (Cass. civ. 1^{ère}, 24 juin 1998 : Bull. civ. 1998, II, n° 220). Une telle pratique conduit alors à l'encombrement des cabinets d'instruction, par des affaires qui aboutissent, dans la plupart des cas, à une ordonnance de non-lieu.

Afin de réduire le développement des plaintes avec constitution de partie civile abusives et dilatoires, les rédacteurs de la loi, tenant compte des propositions de la mission *Magendie*, ont entendu encadrer plus strictement ces plaintes. En outre, ils ont adopté une série de dispositions susceptibles d'accélérer la phase de jugement du procès pénal.

-Les dispositions tendant à limiter les plaintes avec constitution de partie civile abusives ou dilatoires

Pour atteindre cet objectif, la loi du 5 mars 2007 restreint, tout d'abord, le champ d'application de la règle « *le criminel tient le civil en l'état* ».

Elle subordonne, par la suite, la recevabilité de la plainte avec constitution de partie civile en matière délictuelle à la saisine préalable du ministère public et élargit les compétences de celui-ci avant l'ouverture de l'information judiciaire.

Enfin, elle met financièrement à la charge de la partie civile les frais de l'expertise demandée par elle, lorsque sa plainte a été jugée abusive ou dilatoire.

Concernant en premier lieu les restrictions apportées à la règle « *le criminel tient le civil en l'état* ».

L'article 20 de la loi étudiée a procédé à la réécriture de l'article 4 du CPP qui, tout en maintenant la possibilité d'exercer l'action civile devant une juridiction civile, séparément de l'action publique, limite l'application du principe selon lequel « *le criminel tient le civil en l'état* » aux seules actions civiles exercées en réparations du dommage causé par l'infraction.

En revanche, le sursis à statuer ne vaut pas pour les « *autres actions exercées devant la juridiction civile, de quelque nature qu'elles soient, même si la décision à intervenir au pénal est susceptible d'exercer, directement ou indirectement, une influence sur la solution du procès civil* » (article 4, al. 3 du CPP).

En d'autres termes, le sursis à statuer n'est obligatoire que pour l'hypothèse où l'action civile est exercée en réparation du préjudice résultant de l'infraction pour laquelle une action publique a été mise en mouvement devant le juge pénal.

Il est vrai cependant que la solution retenue risque de favoriser le développement des décisions contradictoires. Néanmoins, cette nouvelle rédaction ne prive nullement le juge civil de la possibilité de prononcer (en dehors des cas expressément prévus par la loi) souverainement un sursis à statuer pour une bonne administration de la justice.

Cette réforme devrait néanmoins faire obstacle à ce que les plaintes avec constitution de partie civile devant le juge pénal soient fréquemment utilisées comme moyen dilatoire. Mais, un tel objectif pourra également être atteint par le nouveau dispositif qui tend à subordonner, en matière délictuelle, la recevabilité de la constitution de partie civile à la saisine préalable du ministère public.

Concernant la subordination de la recevabilité de la plainte avec constitution de partie civile à la saisine du ministère public.

Le droit pénal français est, par tradition, un droit qui prend en compte les victimes et s'attache à préserver leurs intérêts, et plus particulièrement depuis une vingtaine d'années.

Aussi, les dispositions de la loi tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale sont-elles, sur ce point, remarquables.

L'article 21-I de la présente loi, complétant l'article 85 du CPP, vise à limiter la saisine directe du juge d'instruction par la personne se prétendant victime d'une infraction, en lui imposant, dès lors qu'il s'agit d'un délit, de porter préalablement plainte devant le procureur de la République ou un service de police judiciaire.

Une plainte avec constitution de partie civile ne sera désormais recevable que : si le procureur de la République a fait connaître au plaignant qu'il n'engagera pas de poursuites ; ou si un délai de 3 mois s'est écoulé depuis que la prétendue victime a déposé plainte devant ce magistrat, contre récépissé ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, ou depuis qu'elle a adressé, selon les mêmes modalités, copie au magistrat du Parquet de sa plainte déposée devant un service de police judiciaire.

C'est ainsi que le délai de 3 mois a été jugé par les parlementaires assez court avec de ne pas imposer à la victime une longue attente.

Quoi qu'il en soit, cette nouvelle condition de recevabilité ne s'applique pas en matière criminelle, l'ouverture d'une information judiciaire étant en ce cas toujours obligatoire.

Elle ne s'applique pas non plus en matière de délits de presse prévus par la loi du 29 juillet 1881 et de certains délits électoraux.

Concernant l'extension des pouvoirs des magistrats du Parquet avant l'ouverture de l'information judiciaire

L'article 21 II de la loi, complétant le 4^{ème} alinéa de l'article 86 du CPP, autorise le procureur de la République à prendre des « *réquisitions de non-lieu* », lorsqu'il est établi de façon manifeste que « *les faits dénoncés par la partie civile n'ont pas été commis* ».

A cet effet le procureur peut s'appuyer sur les résultats des investigations réalisées à la suite du dépôt de la plainte et sur l'audition de la partie civile ou les pièces éventuellement produits par

celle-ci.

Le juge d'instruction pourra donc, sur les réquisitions du magistrat du Parquet, refuser d'informer, dès lors que les faits dénoncés ne sont manifestement pas établis.

En d'autres termes, dans une telle hypothèse, il n'est pas tenu d'ouvrir une information judiciaire. Bien évidemment, un recours contre l'ordonnance de refus d'informer du juge d'instruction, exercé devant la chambre de l'instruction, sera toujours possible.

Concernant la mise à la charge de la partie civile des frais d'expertise

L'article 21 III et IV de la loi du 5 mars 2007 tend à limiter les demandes d'expertise abusives ou dilatoires, qui entraînent un ralentissement injustifié du déroulement des informations judiciaires.

Ainsi, le nouvel article 800-1 du CPP permet au juge d'instruction et à la chambre de l'instruction de mettre les frais de justice correspondant aux expertises ordonnées à la demande de la partie civile, dont la constitution a été jugée abusive ou dilatoire, à la charge de cette dernière.

Toutefois, ce texte ne s'applique pas, lorsqu'il s'agit d'un crime ou d'un délit portant atteinte aux personnes, prévu par le livre II du Code pénal, ou si la partie civile a bénéficié de l'aide juridictionnelle.

Aussi bien, afin de garantir le paiement des frais correspondant aux expertises, le nouvel article 88-2 du CPP prévoit que le juge d'instruction peut, en cours de procédure, ordonner à la partie civile qui demande la réalisation d'une expertise de verser préalablement un complément de consignation.

Cette décision est prise par ordonnance motivée susceptible d'appel devant la chambre de l'instruction. Celle-ci peut également prendre une telle ordonnance, dans l'hypothèse où elle statue sur un refus par un juge d'instruction d'ordonner l'expertise demandée par la partie civile.

Ces dispositions sont déjà entrées en vigueur.

Cependant, le nouveau dispositif n'a pas seulement pour objectif d'éviter que les durées d'instruction ne soient trop longues, mais aussi d'accélérer la phase de jugement du procès pénal.

-Les dispositions tendant à accélérer la phase de jugement

Tout d'abord, l'article 22 de la loi du 5 mars 2007 modifie les articles 236 à 238 du CPP, afin d'*« impliquer davantage le procureur de la République dans la détermination de l'audiencement des affaires criminelles »*. Comme il a été signalé lors des travaux préparatoires, *« il s'agit ainsi d'obliger davantage les présidents de cours d'assises et le ministère public à s'accorder sur les sessions d'assises »*, pour réduire les durées moyennes de jugement et assurer une justice plus rapide en matière criminelle.

En particulier, le nouveau texte renforce la compétence du procureur général pour la détermination des sessions d'assises ; il ne devra plus simplement se contenter de donner son avis, mais proposer, au premier président de la cour d'appel, la date d'ouverture pour chaque session, ainsi que l'organisation des sessions supplémentaires.

Par ailleurs, le rôle des sessions d'assises pourra, désormais, être arrêté, à la demande du procureur général, par le premier président de la cour d'appel. C'est qu'en effet, le ministère public dispose toujours d'un pouvoir de proposition en ce qui concerne l'établissement du rôle de chaque session d'assises, qui est arrêté par le président de la cour d'assises. Cependant, au cas où ce dernier ne suivrait pas les propositions du ministère public, celui-ci pourra demander, au premier président de la cour d'appel, d'arrêter le rôle des affaires inscrites à la session d'assises (article 238 du CPP).

Ensuite, l'article 23 de la loi prévoit, comme le suggérait d'ailleurs la Cour de cassation dans son rapport annuel de 2005, que le ministère public peut toujours se désister de son appel (même s'il est présenté à titre principal), formé après celui de l'accusé, lorsque ce dernier s'est désisté en matière criminelle (article 380-11, al. 3).

On rappellera que l'article 500-1 du CPP offrait déjà une telle possibilité au ministère public en matière correctionnelle.

Le nouveau dispositif ne fait donc qu'harmoniser les règles régissant le désistement du ministère public de son appel dans les deux matières.

Enfin, l'article 24 de la loi, introduisant un nouvel article 585-2 dans le CPP, impose désormais au ministère public, lorsque celui-ci se pourvoit en cassation, un délai d'un mois, à compter de la déclaration de pourvoi, pour déposer son mémoire au greffe de la Cour de cassation.

h. Les mesures assurant une meilleure protection des mineurs

Le chapitre VI de la loi du 5 mars 2007 tend à assurer une meilleure protection des mineurs, en prévoyant, d'une part, l'assistance obligatoire par un avocat des mineurs victimes de certaines infractions et, d'autre part, le renforcement de l'enregistrement audiovisuel obligatoire de leurs auditions.

C'est ainsi que l'article 26 de la loi, insérant un nouvel article 706-51-1 dans le CPP, rend désormais obligatoire l'assistance par un avocat des mineurs victimes d'une des infractions de nature sexuelle mentionnées à l'article 706-47 du même code, dès leur audition par le juge d'instruction. Le texte prend soin de préciser que, à défaut de désignation d'un avocat par les représentants légaux du mineur ou par l'administrateur *ad hoc*, le juge devra aviser immédiatement le bâtonnier, afin qu'il en commette un d'office.

En tout cas, les dispositions de l'article 114 du CPP, prévoyant certaines garanties en matière de droit de la défense, sont applicables à l'avocat de la victime mineure pour les auditions ultérieures par le juge d'instruction.

Quant au renforcement de l'enregistrement audiovisuel obligatoire des auditions des mineurs

victimes des infractions de nature sexuelle, le nouvel article 706-52 du Code de procédure pénale vise à généraliser encore davantage ce procédé, conformément aux recommandations de la commission d'enquête de l'Assemblée nationale sur l'affaire d'Outreau.

Il est vrai que depuis la loi du 17 juin 1998, cet enregistrement est obligatoire aussi bien dans la phase de l'enquête que de l'instruction. En effet, le recours à ce procédé permet, d'une part, d'éviter la multiplication des auditions du mineur au cours de la procédure, ce qui ne peut qu'aggraver son traumatisme. D'autre part, il assure une meilleure connaissance des attitudes de l'enfant ou son comportement lors de l'interrogatoire, la simple retranscription de son témoignage dans un procès-verbal ne pouvant fournir les mêmes précisions.

Cependant, il semble qu'en pratique, ce dispositif n'a pas été respecté. Les raisons d'un tel échec sont nombreuses : l'insuffisance ou l'indisponibilité du matériel, l'inadaptation des locaux ou leur éloignement excessif.

Afin de limiter les inconvénients de ce système, le législateur du 5 mars 2007, prenant en considération l'utilité considérable de ces enregistrements, tant pour la protection de la victime que pour l'intérêt du procès pénal, a été amenée à supprimer l'obligation d'obtenir le consentement préalable des mineurs victimes, ou de leur représentant légal, pour procéder à l'enregistrement audiovisuel de leurs auditions (article 706-52 du CPP).

Par ailleurs, il a prévu que l'enregistrement sonore de l'audition ne soit plus demandé par le mineur ou son représentant légal, mais puisse être décidé uniquement par le procureur de la République ou le juge d'instruction, « *si l'intérêt du mineur le justifie* ».

Le nouveau dispositif supprime également la faculté offerte jusqu'à présent au procureur de la République ou au juge d'instruction de s'opposer à l'enregistrement de l'audition du mineur victime.

En outre, il prend soin d'indiquer que lorsque l'enregistrement ne peut être effectué en raison d'une impossibilité technique, il en est fait mention dans le procès-verbal d'audition qui doit préciser la nature de cette impossibilité. En pareil cas, le procureur de la République ou le juge d'instruction doit être immédiatement avisé.

2. La loi relative à la prévention de la délinquance

Cette loi a un champ d'intervention, nous l'avons vu, qui dépasse le seul procès pénal. Elle comporte ainsi de nombreuses prescriptions relevant du droit pénal de fond, mais aussi du droit civil ou du droit social au sens large, voire du droit public.

Cette loi a pour objectif, comme son nom l'indique, de prévenir le passage à l'acte délictueux et surtout d'éviter son renouvellement.

De très vifs débats ont jalonné l'adoption du texte. Saisi par plus de 60 députés et sénateurs, le Conseil constitutionnel a néanmoins déclaré la loi conforme à la Constitution le 3 mars 2007.

a. La composition pénale

La composition pénale est, on le sait, une forme de transaction pénale applicable aux délits « ordinaires ». Le représentant du ministère public propose au mis en cause de renoncer aux poursuites en contrepartie de l'exécution d'une ou plusieurs prestations déterminées. Si le président du tribunal valide la composition et si l'intéressé s'exécute, l'action publique née de la commission de l'infraction est éteinte (articles 41 et s. du CPP).

Or, de 3 au départ, le nombre de prestations de « composition » est passé à 17 aujourd'hui. La loi relative à la prévention de la délinquance prévoit que le procureur pourra demander au mis en cause d'accomplir un stage de sensibilisation aux dangers de l'usage de produits stupéfiants ou de se soumettre à une thérapie, en cas d'addiction à l'alcool ou aux stupéfiants (article 41-2).

Cette nouvelle disposition est d'ores et déjà applicable.

b. La criminalité et la délinquance organisées

La loi étudiée allonge également la liste des infractions relevant de la criminalité et de la délinquance organisées, c'est-à-dire les infractions qui autorisent une recherche de preuve plus « agressive » c'est-à-dire laissant moins de droits à la personne concernée. La loi en question ajoute ainsi, à la liste déjà longue figurant à l'article 706-73 du Code de procédure pénale l'escroquerie aggravée commise en bande organisée.

c. La dissimulation

En matière de traite des êtres humains, de proxénétisme, de recours à la prostitution des mineurs et de mise en péril de ces derniers, la loi autorise de nouveaux procédés de recherche et de constatation de ces infractions en recourant à la dissimulation.

Les officiers et agents de police judiciaire affectés dans un service spécialisé et spécialement habilités à cette fin pourront participer à des échanges électroniques en vue de constater ces infractions, d'en rassembler les preuves et d'en identifier les auteurs, lorsqu'elles sont commises par un moyen de communication électronique. Ces dispositions sont applicables tant pendant l'enquête que pendant l'instruction (articles 706-35-1 et 706-47-3 du CPP).

d. Le rapprochement du droit des mineurs et du droit des majeurs

Ce rapprochement est une tendance de ces dernières années. Le Conseil constitutionnel s'est cependant efforcé de freiner ce mouvement en décidant, en 2002, que le principe de l'atténuation de la responsabilité pénale des mineurs, le principe de la primauté de l'action éducative et le principe de spécialisation des juridictions et des procédures concernant les mineurs étaient des principes fondamentaux reconnus par la loi de la République, donc des préceptes de rang constitutionnel (Décision du Conseil constitutionnel, 29 août 2002).

La loi relative à la prévention de la délinquance développe cependant ce rapprochement du droit des mineurs avec celui des majeurs.

Elle déclare, tout d'abord, la composition pénale applicable aux mineurs de plus de 13 ans (article 7-2 de l'ordonnance du 2 février 1945), alors que le recours à une transaction avec un mineur avait jusqu'à présent été exclu.

La loi étend ensuite les possibilités de placer un mis en examen mineur sous contrôle judiciaire (article 10-2 III de l'ordonnance du 2 février 1945).

Enfin, elle institue une procédure de présentation immédiate devant la juridiction pour enfants, très proche de la comparution immédiate, pourtant si décrite, applicable aux adultes (article 14-2 de l'ordonnance du 2 février 1945).

Ces nouvelles dispositions sont d'ores et déjà applicables.

3. La loi relative au recrutement, à la formation et à la responsabilité des magistrats

Cette loi modifie l'ordonnance du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature. Elle s'applique naturellement à tous les magistrats de l'ordre judiciaire et pas seulement aux acteurs du procès pénal.

Cette loi a, elle aussi, été inspirée par les conclusions de l'enquête parlementaire sur l'affaire d'Outreau.

En effet, le rapport publié en juin 2006 a mis au jour des insuffisances au premier comme au second degré de l'instruction, ce qui a conduit le gouvernement à souhaiter une diversification dans le recrutement et la formation des magistrats et une remise à plat des règles relatives à leur responsabilité.

La réforme a cependant été vidée de sa substance, d'abord lors des travaux parlementaires, lorsqu'il a été décidé de remettre à plus tard la réforme du Conseil supérieur de la magistrature, ensuite par la décision de censure rendue par le Conseil constitutionnel le 1^{er} mars 2007.

Deux dispositions importantes sont néanmoins à relever.

D'une part, une nouvelle sanction disciplinaire est instituée : il s'agit de l'interdiction d'être nommé ou désigné dans des fonctions de juge unique pendant 5 ans au maximum (article 45 de l'ordonnance du 22 décembre 1958).

D'autre part, des poursuites disciplinaires pourront être engagées par le ministre de la Justice et les chefs de cours d'appel concernés en cas de condamnation (définitive) de l'Etat pour fonctionnement défectueux du service public de la justice, que cette condamnation ait été prononcée par une juridiction nationale ou internationale (article 48-1 de l'ordonnance du 22 décembre 1958).

B. La jurisprudence

1. L'enquête

a. L'enquête de flagrance

Citons un arrêt rendu par la Cour de cassation du 11 juillet 2007 (**Cass. crim., 11 juillet 2007 : JCP 2007, act. jurispr. 374**).

En l'espèce, des policiers informés par un appel téléphonique anonyme de la dissimulation d'une importante quantité de drogue dans un véhicule en stationnement s'étaient immédiatement rendus sur le lieu. Ils avaient alors identifié le propriétaire de la voiture, connu des services pour son implication dans des affaires d'infractions à la législation sur les stupéfiants et pour ses relations régulières avec un trafiquant.

Agissant en flagrant délit, ils avaient procédé à la fouille du véhicule en présence de deux témoins, ce qui avait conduit à la découverte et à la saisie d'une importante quantité d'héroïne.

Or, en vertu de l'article 53 du CPP, pour pouvoir agir en enquête de flagrance, les officiers de police judiciaire doivent avoir eu connaissance au préalable, d'indices apparents d'un comportement révélant l'existence d'une infraction en train de se commettre ou qui vient d'être commise.

Dès lors, pour la Cour de cassation, c'est en méconnaissance de ce principe que la chambre de l'instruction a refusé d'annuler les fouilles et saisies, alors qu'avant l'accomplissement des actes incriminés, aucun indice apparent d'un comportement délictueux ne pouvait révéler l'existence d'une infraction répondant à la définition donnée des crimes et délits flagrants par l'article 53 précité.

b. Des photographies lors d'une enquête

N'est pas justifiée par la loi l'ingérence dans la vie privée d'une personne consistant à la photographier à son insu, à l'occasion d'une enquête préliminaire, à l'intérieur d'une propriété privée.

Un arrêt du 21 mars 2007 (**Cass. crim., 21 mars 2007 : Dr. pén. 2007, comm. 91**) est venue rappeler que constitue une telle ingérence le fait, pour des enquêteurs, de photographier clandestinement, à l'occasion d'une enquête préliminaire, au moyen d'un téléobjectif, les plaques d'immatriculation des véhicules se trouvant à l'intérieur d'une propriété privée non visible de la voie publique, aux fins d'identification des titulaires des cartes grises.

c. Des saisies au domicile du client d'un avocat

Au cours d'une perquisition effectuée pendant une enquête préliminaire au domicile d'une personne ultérieurement mise en examen, les enquêteurs saisissent une correspondance qui lui avait été adressée par son avocat ainsi qu'un brouillon de réponse de l'intéressé.

Le mis en examen soulève devant la chambre de l'instruction la nullité de cette saisie pour violation des droits de la défense. La chambre rejette la requête au motif que ces correspondances concernaient des réparations civiles au paiement desquelles l'intéressé avait été condamné dans une instance pénale distincte. Les lettres portaient sur une autre procédure déjà clôturée par une condamnation pénale de l'intéressé.

Sur pourvoi de ce dernier, la chambre criminelle casse l'arrêt car les courriers « *n'étaient pas dépourvus de tout lien avec l'exercice des droits de la défense* » (**Cass. crim., 13 décembre 2006 : D. 2007, p. 306**).

Cette solution ne surprend guère. On sait de longue date que le respect des droits de la défense implique l'insaisissabilité des correspondances échangées entre le conseil et son client. Il n'y a exception à cette règle que si les enquêteurs veulent établir la participation de l'avocat à une infraction ou encore si les correspondances constituent le corps même de l'infraction. L'originalité de la présente affaire tient au fait que les lettres saisies faisaient référence à une autre procédure, elle-même définitivement close. Cette solution est néanmoins très favorable à la défense.

d. La garde à vue

La procédure pénale impose l'accomplissement de formalités de toutes natures, mais les circonstances conduisent parfois à ce que ces accomplissements soient impossibles, du moins dans les délais requis. En matière de garde à vue, la jurisprudence en ce sens est classique et toute une lignée de décisions admet, s'agissant des notifications de ces droits au gardé à vue, que celles-ci soient différées lorsque des circonstances insurmontables rendent impossible leur mise en œuvre immédiate.

La plus fréquente de ces circonstances insurmontables tient à l'état d'ivresse. Peuvent également constituer de telles circonstances les difficultés de trouver un interprète.

Cette solution est reprise dans un arrêt du 19 juin 2007 (**Cass. civ. 1^{ère}, 19 juin 2007 : Dr. pén. 2007, n° 122**).

Mais cet arrêt apporte en outre un élément concernant l'attitude de la personne placée en garde à vue.

Lors de son placement sous ce régime, à 0h00, elle avait affirmé ne pas parler français, mais seulement l'anglais. En réalité, comme elle devait l'admettre en début de matinée, à 8h20 seulement, il n'en était rien, et elle comprenait notre langue. La notification de ses droits aurait pu, dès lors, lui être faite sans la moindre difficulté, dès son placement en garde à vue.

Bien évidemment, et comme le souligne la 1^{er} chambre civile de la Cour de cassation, cette attitude de la personne placée en garde à vue, combinée avec l'impossibilité d'obtenir le concours

d'un interprète, était à l'origine de l'impossibilité de lui notifier immédiatement ses droits et on ne pouvait faire grief aux policiers, qui n'avaient pas les moyens de les contrôler, de s'en être tenus aux affirmations de l'intéressée. Ces circonstances rendaient impossibles la notification immédiate en l'espèce.

Par ailleurs, citons encore un arrêt du 3 avril 2007 (**Cass. crim., 3 avril 2007 : Dr. pén. 2007, comm. 109**) ayant déclaré que ne caractérise pas, en revanche, une cause insurmontable qui justifierait l'omission de l'obligation légale de réaliser l'enregistrement audiovisuel de l'interrogatoire d'un mineur placé en garde à vue, la mention d'un « *problème informatique* », en l'absence de toute autre précision.

2. L'instruction

a. Nullité concernant un tiers

A l'occasion d'un contrôle d'identité visant un premier individu, celui-ci en dénonce un autre comme étant son fournisseur de drogue.

Au cours de l'instruction, ce dernier, mis en examen pour infraction à la législation sur les stupéfiants, soulève la violation de l'article 78-2 du CPP, sur les contrôles d'identité. La chambre d'instruction rejette la demande du second protagoniste au motif qu'il est sans qualité pour invoquer une irrégularité concernant un tiers, seul celui-ci pouvant le faire.

Tel n'est pas l'avis de la chambre criminelle : pour elle, un demandeur en nullité « *peut invoquer l'irrégularité d'un acte de procédure concernant un tiers si cet acte, illégalement accompli, a porté atteinte à ses droits* » (**Cass. crim., 6 septembre 2006 : Bull. crim. 2006, n° 208**).

Il semble, dès lors, qu'une partie puisse soulever une nullité, même si elle n'a pas été directement victime de cette violation. Il suffit qu'elle ait souffert en fait de l'irrégularité, fût-ce indirectement.

b. La chambre de l'instruction

Une chambre de l'instruction ayant annulé des actes et évoqué l'affaire peut-elle immédiatement rendre un non-lieu ?

Une chambre de l'instruction l'avait cru (CA Poitiers 13 septembre 2005). Mais, la chambre criminelle, statuant pour la première fois sur cette question, a censuré l'arrêt en question en se fondant sur l'article préliminaire du CPP (**Cass. crim., 19 septembre 2006 : Bull. crim. 2006, n° 224**).

En l'espèce, la Haute juridiction reproche à la juridiction d'appel de ne pas avoir invité les parties à présenter leurs observations sur le règlement éventuel de la procédure et d'avoir ainsi méconnu le principe du contradictoire, effectivement visé à l'alinéa 1 de l'article préliminaire.

3. Le jugement

a. La comparution volontaire

La comparution d'un prévenu devant la juridiction correctionnelle exigeant comme préalable la mise en mouvement de l'action publique dans les conditions prescrites par l'article 1^{er} du CPP, la seule comparution volontaire d'une personne ne saurait mettre en mouvement l'action publique.

C'est ce que se sont vus rappeler des « faucheurs volontaires » dans un arrêt de la chambre criminelle du 4 avril 2007 (**Cass. crim., 4 avril 2007 : Dr. pén. 2007, comm. 111**).

La Cour de cassation ne faisait cependant ici que confirmer une solution déjà rendue par le passé (Cass. crim., 19 mars 1997 : Dr. pén. 1997, n° 116).

b. L'absence du défenseur choisi par le prévenu

Devant la chambre des appels correctionnels, un prévenu sollicite le renvoi de son affaire parce que l'avocat choisi par lui n'est pas présent. Le président lui offre l'assistance de l'avocat de permanence. Devant son refus, la juridiction passe outre et le condamne à 18 mois d'emprisonnement.

Cependant, la chambre criminelle casse cette décision au visa de l'article 6 §3 c de la CEDH selon lequel l'accusé peut « *se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un conseil de son choix* » (**Cass. crim., 24 mai 2006 : Bull. crim. 2006, n° 147**).

c. La comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité

Les dispositions des articles 495-7 à 495-16 du Code de procédure pénale sont sans doute les dispositions les plus emblématiques de la loi du 9 mars 2004, dite « Perben II », dont elles sont issues.

Leur objet est de simplifier et d'accélérer les procédures pénales simples. Cette procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité a du cependant être quelque peu clarifiée par la jurisprudence.

C'est ainsi qu'un arrêt de la chambre criminelle du 4 octobre 2006 (**Cass. crim., 4 octobre 2006 : Dr. pén. 2007, comm. 27**) est venu prévoir qu'il ressort de l'article 495-12 du Code de procédure pénale que lorsque le ministère public met en œuvre la procédure de comparution sur reconnaissance de culpabilité, il ne peut concomitamment saisir le tribunal correctionnel selon l'un des modes prévus par l'article 388 du même code avant que le prévenu ait déclaré ne pas accepter la ou les peines proposées ou que le président du tribunal ait rendu une ordonnance de refus d'homologation.

4. Divers

a. Les frais irrépétibles exposés par le prévenu relaxé

Les dispositions de l'article 800-2 du Code de procédure pénale sont venues combler une lacune législative puisque, jusqu'à la loi du 15 juin 2000, la personne poursuivie qui bénéficiait d'un non-lieu, d'une relaxe ou d'un acquittement, ne pouvait en principe être indemnisée des frais irrépétibles qu'elle avait dû engager pour se défendre.

Un arrêt du 31 octobre 2006 (**Cass. crim., 31 octobre 2006 : Dr. pén. 2006, comm. 12**) est venu quelque peu préciser cette procédure.

En l'espèce, une juridiction avait relaxé un prévenu des fins de la poursuite engagée contre lui, mais omis de se prononcer sur le chef des conclusions régulièrement déposées devant elle par lequel ledit prévenu avait sollicité l'application des dispositions de l'article 800-2 du CPP.

L'arrêt apporte alors une précision intéressante sur les exigences de forme de présentation de la demande. L'article R. 249-3, alinéa 2 du CPP prévoit en effet que « *la demande fait l'objet d'une requête datée et signée du demandeur ou de son avocat, adressée à la juridiction soit par lettre recommandée avec demande d' accusé de réception, soit par remise au greffe contre récépissé* ». On pouvait dès lors s'interroger sur la recevabilité d'une demande formulée dans des conclusions.

Celles-ci, en effet, répondent à des conditions distinctes de celles qui viennent d'être rappelées. Il s'agit ici des dispositions de l'article 459 du CPP.

L'arrêt, rendu au seul visa des dispositions de l'article 800-2, déclare que « *la juridiction de jugement qui prononce une relaxe est tenue de statuer sur la demande, régulièrement présentée par la personne poursuivie, d'indemnisation des frais non payés par l'Etat et exposés par celle-ci* ».

Dès lors, l'expression « *régulièrement présentée par la poursuivie* » englobe non seulement la présentation selon les formes prévues par l'article R. 249-3 du CPP, mais aussi le mode de présentation de droit commun des demandes que sont les conclusions.

b. La loyauté de la preuve

La chambre criminelle de la Cour de cassation a été amenée, au travers de deux arrêts, à préciser la portée du principe de liberté de la preuve en matière pénale, selon que cette preuve est apportée par une partie privée ou une autorité publique.

Dans la première espèce, une épouse avait déposé plainte contre son conjoint pour des violences qu'il aurait exercées sur elle et dont la réalité avait été attestée par un témoin. Le conjoint avait répliqué en saisissant le juge d'instruction d'une plainte pour établissement d'une attestation mensongère et usage. Devant la chambre de l'instruction, sur appel de l'ordonnance de non-lieu, il avait produit un procès-verbal d'huissier retranscrivant l'enregistrement clandestin d'une conversation téléphonique avec son épouse, aux cours de laquelle celle-ci avait reconnu le caractère mensonger de l'attestation. L'épouse ainsi démasquée avait soulevé sans succès devant les juges correctionnels la nullité du constat d'huissier au motif que le recueil de la preuve avait été déloyal.

La jurisprudence de la chambre criminelle distingue en effet, pour juger de la licéité de ce recueil, selon l'origine de la preuve :

- apportée par une partie privée, cette preuve n'est soumise à aucune contrainte particulière préalable à son utilisation à des fins probatoires devant le juge ;
- il en va différemment pour celle produite par l'autorité publique.

Le pourvoi opposait à cette jurisprudence celle développée par la chambre civile de la Cour de cassation. Celle-ci a déjà considéré, aux visas des articles 9 du CPP et 6 de la CEDH, que « *l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée effectuée et conservée à l'insu de l'auteur des propos invoqués, est un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue* » (Cass. civ. 2^{ème}, 7 octobre 2004 : D. 2005, p. 122).

La chambre criminelle rejette le pourvoi par un arrêt du 31 janvier 2007 (**Cass. crim., 31 janvier 2007 : Dr. pén. 2007, comm. 98**).

Aux termes de ce dernier : « *Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que l'enregistrement de la conversation téléphonique privée réalisée par A.L. était justifié par la nécessité de rapporter la preuve des faits dont il était victime et de répondre, pour les besoins de sa défense, aux accusations de violences qui lui étaient imputées, la cour d'appel, devant qui la valeur de ce moyen était contradictoirement débattue, n'a pas méconnu les textes et les dispositions conventionnelles visées au moyen* ».

En conclusion, la cour affirme qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel n'avait méconnu, ni les textes (article 226-1 et 441-7), ni les dispositions conventionnelles (article 6 §1 de la CEDH) visés au moyen du pourvoi.

Mais un second arrêt est à citer ici.

Les faits reprochés avaient été commis au moyen de connexion informatique hors de nos frontières à New York. Un français était tombé dans le piège tendu par un service spécialisé de la police de cette ville qui avait créé et exploitait un site gratuit de pornographie infantile dont la consultation avait été dénoncée aux autorités françaises.

La chambre d'instruction de la Cour d'appel de Paris, saisie de la régularité de cette provocation policière, avait considéré que la justice française était incompétente pour connaître d'une éventuelle nullité d'actes accomplis par une autorité étrangère sur son territoire. Le pourvoi posait ainsi la question de la licéité d'une provocation policière commise hors des frontières nationales.

Or, la jurisprudence française comme la jurisprudence de la CEDH condamnent la provocation policière à la commission d'une infraction.

La chambre criminelle de la Cour de cassation (**Cass. crim., 11 mai 2006 : Bull. crim. 2006, n° 132**) casse donc la décision de la cour d'appel en considérant que le principe de loyauté ne s'arrête pas à la frontière de l'Etat.

Conclusion

Voilà pour cette présentation de l'actualité du droit pénal et de la procédure pénale en France en 2007.

Celle-ci peut être qualifiée de « riche » tant les évolutions sont nombreuses et importantes.

Espérons que 2008 soit, quelque peu, moins mouvementé et permette une mise en place progressive des évolutions légales précitées...L'avenir nous le dira.

M LASSERRE CAPDEVILLE

Maître de Conférences à l'Université R. Schuman de Strasbourg