

LES CADRES JURIDIQUES ET LES ACTES DE LA MISSION DE POLICE JUDICIAIRE

INTRODUCTION

Les actes de police judiciaire qui consistent à constater les infractions, à en rassembler les preuves et à en rechercher les auteurs, s'accomplissent au cours de la phase dite policière désignée par le code de procédure pénale sous le nom **d'enquêtes**.

La procédure au cours des enquêtes est secrète (art. 11 du C.P.P.). Ce caractère secret garantit l'efficacité des investigations et le respect du principe de la présomption d'innocence (art. 9 -1 du code civil).

La mission de police judiciaire peut s'exercer dans trois cadres juridiques d'enquête : **l'enquête de flagrant délit, l'enquête préliminaire** et la délégation d'une juridiction d'instruction : **la commission rogatoire** (art 14 et 17 du C.P.P).

A l'intérieur de ces cadres juridiques, la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, a créé des dispositions procédurales spécifiques à la délinquance et criminalité organisées.

A côté des cadres juridiques traditionnels, on retrouve des cadres juridiques spécifiques dont la particularité repose sur l'indétermination quant à l'existence d'une infraction .

La loi du 10 juin 1983, en modifiant le C.P.P. a regroupé dans un titre deuxième les enquêtes et les contrôles d'identité. Bien que ne constituant pas à proprement parler un cadre juridique d'enquête, les contrôles d'identité et les vérifications qui y font éventuellement suite, concourent toutefois à faciliter l'accomplissement des actes de la mission de police judiciaire.

Ainsi, nous examinerons successivement :

- Les contrôles et vérification d'identité ;
- l'enquête de flagrant délit ;
- l'enquête préliminaire ;
- la commission rogatoire (succinctement puisque de la compétence de l'O.P.J.)
- la procédure en matière de délinquance et criminalité organisées ;
- la mort de cause inconnue ou suspecte ;
- la découverte d'une personne grièvement blessée ;
- les disparitions inquiétantes ;
- la recherche des personnes en fuite.

LES CONTROLES, LES RELEVES ET LES VERIFICATIONS D'IDENTITE

Les contrôles, les relevés et les vérifications d'identité font partie des opérations de police tendant à **établir l'identité** d'une personne dans le respect d'un équilibre entre l'exercice des **libertés individuelles** dont l'autorité judiciaire est gardienne et la nécessité de rechercher les **infractions** et de prévenir les atteintes à **l'ordre public**.

Les conditions juridiques de mise en œuvre de ces opérations et leurs modalités d'application sont prévues par le code de procédure pénale, aux articles 78-1 à 78-6.

Ces différents textes sont complétés par l'ordonnance du 02/11/1945 recodifiée sous la forme du Code de l'Entrée et du Séjour des Etrangers et du droit d'Asile (CESEDA) qui fait obligation aux étrangers de présenter, à la suite d'un contrôle d'identité, les pièces ou documents sous le couvert desquels ils sont autorisés à circuler ou séjourner en France.

I - LE CONTROLE D'IDENTITE

Le contrôle d'identité est l'opération par laquelle une personne est interpellée et invitée à justifier sur-le-champ de son identité. Il doit être distingué de la vérification d'identité qui constitue une deuxième phase dans l'établissement de l'identité d'une personne et qui répond à des règles juridiques et un formalisme qui lui sont propres.

A - CADRE GENERAL DU CONTROLE

1 - LES PERSONNES CONCERNÉES

Le contrôle d'identité vise toute personne qui se trouve sur le territoire national. Tel est le principe énoncé par l'article 78-1 du C.P.P. L'identité d'un ressortissant étranger peut donc être contrôlée dans les mêmes conditions que celle d'un citoyen français.

2 - LES AUTORITÉS HABILITÉES À PROCÉDER À UN CONTRÔLE

Seuls les O.P.J et sur l'ordre et sous la responsabilité de ceux-ci, les A.P.J et certains A.P.J adjoints (visés à l'art 21/1° du C.P.P), sont habilités à procéder à des contrôles d'identité.

Sont donc exclus les volontaires servant en qualité de militaires dans la gendarmerie (*) (art. 21/1° bis C.P.P.), les agents de police municipale(*) (art. 21/2° C.P.P.), les adjoints de sécurité (*) (art. 21/1° ter C.P.P.) et tous les fonctionnaires et agents chargés de certaines fonctions de police judiciaire dans des domaines très spécifiques : agents des eaux et forêts, gardes champêtres, gardes particuliers,...(art. 22 à 29 C.P.P.).

Il faut noter que l'exigence "sur l'ordre" énoncée à l'article 78-2 du C.P.P. ne signifie pas que l'A.P.J. ou l'A.P.J.A. habilité soit dans l'obligation de solliciter l'autorisation préalable d'un O.P.J. La formule "... sur ordre et sous la responsabilité..." constitue simplement un rappel de la mission des A.P.J. : seconder dans l'exercice de leurs fonctions les O.P.J. sous les ordres desquels ils agissent.

(*)Pour les agents de police judiciaire adjoints, voir ci-après au II, le "relevé d'identité"

Par contre, cette formule devra obligatoirement figurer, à peine de nullité du contrôle, sur le rapport ou le P.V. établi à l'issue de la vérification, dans le cas où cette dernière a eu lieu.

B - CAS DANS LESQUELS LE POLICIER PEUT PROCEDER A UN CONTROLE D'IDENTITE

Selon les termes de l'article 78-2 du C.P.P, il y a lieu de distinguer deux catégories différentes de contrôles d'identité : les contrôles qui se pratiquent en matière de **police judiciaire** et ceux qui interviennent dans des situations de **police préventive** visant à prévenir les atteintes à la sécurité des personnes et des biens.

1 - LES CONTRÔLES RELEVANT DE LA POLICE JUDICIAIRE

Le premier alinéa de l'article 78-2 du C.P.P. fixe le régime des contrôles effectués sur la seule initiative des policiers. La loi du 10 août 1993 a créé la nouvelle catégorie de contrôles de police judiciaire sur réquisitions écrites du procureur de la République.

a) Les contrôles de police judiciaire effectués à la seule initiative des policiers

L'interpellation d'une personne aux fins de contrôle d'identité est possible lorsqu'il existe **une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner** que cette personne se trouve dans l'un des **quatre cas** expressément énumérés par l'art. 78-2 alinéas 2 à 5 du C.P.P.

1 - La ou les raisons plausibles de soupçonner

La ou les raisons plausibles de soupçonner la commission d'une infraction doivent être matérialisées par les agissements de l'intéressé : son comportement et sa façon d'être dans un certain contexte. Pour illustrer ces différentes notions relativement abstraites, on peut citer des situations retenues par l'actuelle jurisprudence : fuite d'un individu devant les policiers - passage répété de nuit devant la vitrine d'une bijouterie - le fait de déambuler dans un état susceptible de provenir de l'usage de stupéfiants - dissimuler à la vue des policiers le sac que l'on porte.

Il s'agit donc d'un contrôle **individualisé** dont il convient d'examiner chaque cas.

2 - Les quatre cas de contrôles effectués à l'initiative des policiers :

- La personne a commis ou tenté de commettre une infraction (art. 78-2 al. 2 C.P.P.)

Cette dernière peut être un crime, un délit ou une contravention. Il s'agit ici du cas dans lequel le policier a une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que l'individu est l'auteur de l'infraction.

- Elle se prépare à commettre un crime ou un délit (art. 78-2 al. 3 C.P.P.)

Dans cette hypothèse, le contrôle est possible dès la phase des actes préparatoires de crime ou de délit, même si ces derniers ne peuvent être retenus pour la poursuite d'une tentative. Rappelons que seul le commencement d'exécution est constitutif de la tentative punissable.

C'est ainsi qu'un contrôle peut être pratiqué alors même qu'existe un doute sur la volonté délictuelle de l'auteur et que la tentative n'est pas encore constituée (ex : individu qui escalade le mur d'une maison ou qui tente de se dissimuler à la vue du public près d'un distributeur de billets ou qui, de nuit, rôde autour d'une voiture en stationnement et en examine l'intérieur).

- Elle est susceptible de fournir des renseignements utiles à l'enquête en cas de crime ou de délit (art. 78-2 al. 4 C.P.P.)

Le contrôle, dans ce cadre, exclut les contraventions. Par contre, le cadre juridique de l'enquête judiciaire est indifférent : flagrant délit, enquête préliminaire, commission rogatoire.

- Elle fait l'objet de recherches ordonnées par une autorité judiciaire (art. 78-2 al. 5 C.P.P.)

Les recherches visées par cette disposition sont celles ordonnées par le parquet, les juridictions d'instruction ou de jugement, le juge de l'application des peines ou le juge des enfants dans le cadre, notamment, de l'exécution des mandats de justice.

A noter que ce type de contrôle ne saurait s'exercer en matière de diffusions administratives (débiteurs du Trésor, mineurs en fugue, notification d'arrêtés d'expulsion,...).

NOTA : aux termes de la circulaire M.I n° 93-235 du 21/10/1993, les recherches ordonnées par les O.P.J au cours de leurs enquêtes à l'égard des personnes soupçonnées d'infraction ou susceptibles de fournir des renseignements utiles à l'enquête entreprise permettent elles aussi de procéder à ces contrôles, mais au titre des hypothèses visées aux alinéas 2 et 4 de l'article 78-2 du C.P.P.

b) Les contrôles effectués sur réquisitions du procureur de la République

La loi du 10 août 1993 ajoute aux cas de contrôles qui viennent d'être évoqués une autre catégorie d'opérations, de portée plus générale, qui peuvent désormais être réalisées dans des lieux déterminés par avance, là où les autorités compétentes (parquet) savent que des infractions sont commises régulièrement, mais sans en avoir identifié précisément les auteurs.

Pour réaliser ce nouveau type de contrôle, **plusieurs conditions** doivent être respectées :

- Le procureur de la République doit donner des réquisitions écrites
- Les réquisitions doivent préciser les infractions à rechercher

Cette exigence est destinée à éviter que ce type de contrôle ne soit déclenché de façon purement aléatoire.

Ces opérations sont généralement ordonnées soit à la suite de constatations d'infractions commises fréquemment, soit sur la base de renseignements transmis au parquet laissant supposer que la commission de ces infractions est probable.

Aux termes de l'alinéa 6 de l'art. 78-2, le procureur de la République doit donc préciser les infractions à rechercher. A titre d'exemples, on peut citer le trafic de stupéfiants, le recel, le proxénétisme ou le racolage, les infractions à la législation sur l'entrée et le séjour des étrangers en France.

Il faut noter que le législateur a apporté une réserve à la rigueur de l'obligation du parquet de préciser les infractions à rechercher. En effet, au cours des contrôles effectués, on doit s'attendre à ce que les policiers découvrent d'autres infractions généralement flagrantes. Pour cette raison, et afin d'éviter la nullité des interpellations effectuées à la suite de constatations d'infractions ne figurant pas dans les réquisitions, le législateur a décidé de donner un cadre légal à ces situations en indiquant de manière expresse qu'elles ne constituaient pas une cause de nullité des procédures incidentes. Il en serait ainsi, par exemple, de la découverte de faux documents au cours d'une opération menée pour réprimer un trafic de stupéfiants.

- Les contrôles doivent être effectués dans des lieux et pour une période de temps déterminés par le magistrat

Les réquisitions du parquet doivent délimiter avec précision les conditions de lieu et de temps afin de garantir l'efficacité du dispositif mis en place : périmètre exact dans lequel les opérations doivent se dérouler et heures de commencement et de fin de ces dernières.

Ce type de contrôle, destiné essentiellement à déstabiliser les délinquants potentiels tout en rassurant la population sans l'importuner, doit se dérouler dans un temps relativement court en n'excédant pas, au plus, une demi-journée.

- Les contrôles s'appuient sur une concertation parquet-police

Si le procureur de la République est seul juge de l'opportunité de ce type d'opérations et a en charge le contrôle de la mise en œuvre de ces dernières, il n'en reste pas moins que la détermination des lieux et des périodes de ces contrôles ainsi que le choix et l'utilisation des moyens nécessaires s'effectuent en concertation avec les autorités de police.

- Les contrôles visent "toute personne"

Toutes les personnes se trouvant dans les conditions de temps et de lieu visés par les réquisitions peuvent être contrôlées. Dans la pratique, lorsqu'un nombre important de personnes se trouvent sur les lieux de contrôle, il est difficile de toutes les inviter à justifier de leur identité. Dans ces cas, le policier doit éviter toute mesure qui pourrait être perçue par le public comme étant discriminatoire et adopter un mode de sélection adapté aux infractions recherchées.

2 - LES CONTRÔLES PRÉVENTIFS

Ces contrôles peuvent être mis en œuvre sans qu'ils aient un lien direct avec la commission ou la préparation d'une infraction. Ces contrôles, dits "préventifs", sont prévus par le 7^{ème} alinéa de l'art. 78-2 du C.P.P.

La loi du 10 août 1993 est venue clarifier les conditions dans lesquelles les O.P.J. et les A.P.J. pouvaient effectuer ces contrôles. Désormais, l'identité de **toute personne**, quel que soit son **comportement**, peut être contrôlée pour **prévenir une atteinte à l'ordre public**, notamment à la **sécurité des personnes ou des biens**.

a) Le contrôle vise "toute personne"

Il ne s'agit pas, comme pour le contrôle de police judiciaire, d'un contrôle individualisé visant une personne précise liée d'une manière ou d'une autre à la commission d'une infraction. Le contrôle préventif, comme l'indique l'alinéa 7 de l'article 78-2, est généralisé puisqu'il s'adresse à **toute personne** qui se trouve sur les lieux où le contrôle est mis en œuvre.

b) Le contrôle n'est pas lié au "comportement" de la personne

La loi le précise de façon expresse afin que le comportement de la personne dont l'identité est contrôlée ne constitue pas une condition indispensable à la régularité du contrôle.

c) Le contrôle est destiné à prévenir une atteinte à l'ordre public, notamment à la sécurité des personnes ou des biens

Les contrôles préventifs ne sont pas, bien entendu, autorisés en l'absence de toutes conditions de fond. En effet, ces contrôles doivent être basés sur des éléments objectifs permettant de présumer une menace pour l'ordre public.

1 - Les conditions de lieux

Précisons, au préalable, qu'il ne peut s'agir que de lieux publics ou ouverts au public (gare, débit de boissons, salle de spectacles, galerie marchande). Comme le rappelle la circulaire M.I. 93-235 du 21 octobre 1993, le contrôle d'identité dans un lieu privé conférerait à cette opération la nature juridique d'une perquisition. En conséquence, tout contrôle d'identité au domicile d'une personne, même lorsque celle-ci fait appel aux fonctionnaires de police, ne peut être effectué que dans le cadre des missions de police judiciaire.

Par contre, les contrôles préventifs peuvent être pratiqués dans les lieux où des actes de délinquance sont habituellement commis (vols à l'arraché, trafics divers, délits liés à la prostitution,...). La proximité de certains points sensibles (installations classées), les lieux favorisant la commission de vols ou d'agressions (couloirs du métro, rues désertes la nuit,...) peuvent constituer des lieux où l'ordre public est susceptible d'être atteint.

2 - Les conditions de temps

L'exercice de tels contrôles préventifs peut également être justifié par la présence de circonstances qui laissent apparaître des risques particuliers pour la sécurité des personnes ou des biens. C'est notamment le cas des alertes à la bombe, des grands rassemblements de personnes (événements sportifs ou musicaux importants).

Dans tous les cas, les policiers auront à justifier des circonstances particulières établissant le risque d'atteinte à l'ordre public qui a motivé le contrôle. Il ne suffit pas d'affirmer, sans autres précisions, qu'un lieu est "propice" à la commission d'infractions. Le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 93-323 du 5 août 1993, rappelle ces règles en invoquant la sauvegarde de principes et de droits ayant valeur constitutionnelle.

Le Conseil souligne que la pratique de contrôles généralisés et discrétionnaires est incompatible avec le respect de la liberté individuelle. En outre, il revient à l'autorité judiciaire de surveiller les conditions relatives à la légalité, à la réalité et à la pertinence des raisons qui ont motivé les opérations de contrôle.

3 - La motivation du contrôle

Les agents doivent caractériser de façon suffisante en quoi la sécurité des personnes et des biens est menacée.

4 - L'appréciation de la menace à l'ordre public

Le pouvoir d'appréciation doit être laissé à l'agent qui procède au contrôle.

3 - LES CONTRÔLES EN ZONE FRONTIÈRE

Le législateur a créé, avec la loi du 10 août 1993, un nouveau cadre de contrôles d'identité et l'a renforcé avec la loi du 24 juillet 2006. Ces derniers sont destinés à vérifier le respect des obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents prévus par les textes dans certaines zones du territoire national, ainsi qu'à œuvrer pour la prévention et la recherche des infractions liées à la criminalité transfrontalière.

Ces nouvelles dispositions, incluses à l'article 78-2, sont la conséquence :

- de la suppression des contrôles aux frontières intérieures (terrestres et aériennes) entre la France et les Etats-parties à la convention de Schengen. Ces nouveaux contrôles trouvent leur justification dans les risques particuliers d'infractions et d'atteintes à l'ordre public liés à la circulation internationale des personnes.
- de la situation particulière de la Guyane, la Guadeloupe et Mayotte au regard de l'immigration clandestine.

Comme l'indique le Conseil constitutionnel, amené également à se prononcer sur ces types de contrôles, il convenait d'assurer, une fois de plus, l'équilibre entre les nécessités de l'ordre public et la sauvegarde de la liberté individuelle. Le législateur a donc été conduit à fixer des **conditions de mise en œuvre** de ces contrôles.

La loi du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration a étendu ces dispositions à la Guadeloupe et à Mayotte.

a) Des contrôles effectués dans des endroits délimités

Ils ne peuvent, en effet, être pratiqués que :

- en cas d'existence d'une section autoroutière démarrant dans la zone des 20 kilomètres précisée ci-dessus, et que le premier péage autoroutier se situe au-delà de la ligne des 20 kilomètres, le contrôle peut aussi avoir lieu jusqu'à ce premier péage sur les aires de stationnement ainsi que sur le lieu de ce péage et les aires de stationnement attenantes. La liste des péages concernés est fixée par l'arrêté du 13 juillet 2004.
- dans une zone comprise entre les frontières terrestres ou le littoral du département de la Guyane et une ligne tracée à vingt kilomètres en deçà et sur une ligne tracée à cinq kilomètres de part et d'autre ainsi que sur la route nationale deux sur le territoire de la commune de Régina.
- jusqu'au 24 juillet 2011, En Guadeloupe, dans une zone comprise entre le littoral et une ligne tracée à un kilomètre en deçà, ainsi que dans une zone d'un kilomètre de part et d'autre, d'une part, de la route nationale 1 sur le territoire des communes de Basse-Terre, Gourbeyre et Trois-Rivières et, d'autre part, de la route nationale 4 sur le territoire des communes du Gosier et de Sainte-Anne et Saint-François.

- jusqu'au 24 juillet 2011, A Mayotte, dans une zone comprise entre le littoral et une ligne tracée à un kilomètre en deçà.
- dans les zones accessibles au public des ports, aéroports et gares ferroviaires ou routières ouverts au trafic international et désignés par l'arrêté interministériel du 5 novembre 2008.
- jusqu'au 31 décembre 2012, à bord des trains assurant une liaison internationale entre la frontière et le premier arrêt ou un arrêt suivant situé dans une bande de cinquante kilomètres s'il s'agit d'une liaison visée par un arrêté interministériel du 26 avril 2006.

NOTA : la loi 2006-64 relative à la lutte contre le terrorisme a modifié les cas de contrôles aléatoires concernant les liaisons ferroviaires internationales. Ces contrôles peuvent désormais être opérés entre la frontière et le 1^{er} arrêt du train (au-delà de la ligne de 20 kilomètres). Certaines liaisons bénéficient de dispositions dérogatoires permettant de procéder à des contrôles dans une bande de cinquante kilomètres, après parution de l'arrêté ministériel du 26 avril 2006.

- dans une zone située à moins de vingt kilomètres de la frontière terrestre entre la France et les Etats limitrophes qui sont parties à la convention de Schengen.

NOTA : par un arrêt en date du 22 juin 2010, la Cour de justice de l'Union européenne a considéré que ces dispositions de l'article 78-2 du C.P.P. relatives aux contrôles d'identité dans une bande terrestre de vingt kilomètres depuis les frontières terrestres avec des Etats de la zone Schengen n'étaient pas compatibles avec l'article 67 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne instituant l'absence de contrôle des personnes aux frontières intérieures.

Ils ont pour but de vérifier le respect des obligations pesant sur certaines personnes qui, en raison de leur situation, de leur statut ou de leur activité, sont tenues de présenter des titres et documents et notamment :

- le permis de conduire (art. R 233-1 du code de la route)
- le permis de chasser (art. L 423-1 et L 428-19 du code de l'environnement)
- les autorisations exigées pour le port, la détention ou la circulation transfrontière des armes (code de la défense, décret du 06/05/1995).
- les titres, pièces ou documents sous le couvert desquels les étrangers sont autorisés à circuler ou séjourner en France (art. L 611-1 du CESEDA).

Le contrôle ne peut être pratiqué que pour une durée n'excédant pas six heures consécutives dans un même lieu et **ne peut consister en un contrôle systématique des personnes présentes.**

A noter que, comme pour le contrôle effectué sur réquisitions du parquet, il est prévu le cas où une infraction autre que celle de non-respect des obligations relatives aux titres et documents exigés serait constatée : le fait que le contrôle révélerait une telle infraction ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes.

c) Des contrôles aléatoires et mobiles

La mise en œuvre de ces contrôles doit être justifiée par des circonstances particulières, dans des lieux sélectionnés avec soin. En fait, ces contrôles doivent être conduits "avec discernement afin de ne pas occasionner une gêne excessive aux personnes qui en sont justiciables" (circ. M.I. n° 93-235 du 21/10/1993).

De manière générale, ce type de contrôle ne doit pas revêtir un caractère systématique. C'est ainsi que sont plus spécialement visés les abords immédiats des frontières ainsi que les lieux ouverts au trafic international. En outre, les contrôles doivent porter en priorité sur les personnes dont il apparaît qu'elles viennent de franchir la frontière ou qu'elles sont susceptibles de le faire. Il convient par ailleurs de contrôler tout particulièrement les étrangers non ressortissants des Etats membres et de s'assurer qu'ils sont entrés ou qu'ils résident régulièrement dans l'espace Schengen. Le "visa commun d'entrée" leur sera, le cas échéant, exigé.

4 - DES CONTRÔLES DANS LES LOCAUX PROFESSIONNELS

La loi n° 97-396 du 24/04/1997 en créant un article 78-2-1 du C.P.P donne la possibilité aux policiers de pénétrer dans les locaux professionnels afin de vérifier que du travail dissimulé ne s'y commet pas et autorise un **contrôle d'identité** d'un type nouveau.

a) les autorités compétentes

Il s'agit des O.P.J. et sur ordre et sous la responsabilité de ceux-ci, les A.P.J. et A.P.J.A. mentionnés aux art. 20 et 21/1° du C.P.P.

b) les conditions dans lesquelles peuvent s'opérer ces contrôles

➤ **L'entrée dans les locaux** : Elle suppose des réquisitions écrites du procureur de la République. Ces réquisitions précisent le ou les lieux dans lesquels l'opération de contrôle se déroulera ainsi que les infractions qui doivent être recherchées (travail dissimulé ou emploi de travailleurs dépourvus de titre de travail). La durée de validité de ces réquisitions, précisée par le procureur de la République, ne peut excéder un mois.

➤ **La présentation de la réquisition** : les réquisitions doivent être présentées à la personne qui a la responsabilité des lieux. Si cette formalité est impossible (cas où personne ne se prévaut de cette qualité), la procédure qui fera éventuellement suite au contrôle ne saurait être viciée pour autant (circ. MI n° 97-80 du 30/04/97). Il est toutefois recommandé de consacrer suffisamment de temps à l'identification du maître des lieux visités afin d'éviter toute ambiguïté ou contestation ultérieure sur ce point. En tout état de cause, le procureur de la République qui suit le cours de ces opérations peut y mettre fin à tout moment.

➤ **Les locaux pouvant donner lieu à visite**

Les réquisitions ne peuvent viser que les lieux à usage exclusivement professionnels ainsi que leurs annexes et dépendances. Sont bien entendu exclus les domiciles ainsi que tous les lieux mixtes qui servent à la fois de local de travail et de domicile.

c) Les personnes pouvant faire l'objet d'un contrôle :

Sont contrôlées les **personnes occupées** dans l'entreprise. Leur identité permet des rapprochements avec le registre unique du personnel et les documents relatifs aux déclarations préalables à l'embauche (D.U.E. ; D.P.A.E.). C'est ce contrôle qui permettra également, le cas échéant, des procédures judiciaires incidentes.

d) Les suites de la visite

Le contrôle donne lieu à un procès-verbal mentionnant les réquisitions, l'ensemble des diligences effectuées ainsi que l'heure de début et de fin de l'opération. Un double du P.V. est remis au responsable du local visité.

5 - LES VISITES DE VÉHICULES

a) Sur réquisitions écrites du procureur de la République (art. 78-2-2 C.P.P.)

Aux fins de recherche et de poursuite des actes de terrorisme (art. 421-1 à 421-5 C.P.), des infractions en matière de prolifération des armes de destruction massive et de leurs vecteurs (1° et 2° du I de l'art. L. 1333-9, art. L. 1333-11, au II des art. L. 1333-13-3 et L. 1333-13-4, art. L. 1333-13-5, L. 2339-14, L. 2339-15, L. 2341-1, L. 2341-2, L. 2341-4, L. 2342-59 et L. 2342-60 du code de la défense), des infractions en matière d'armes et d'explosifs (art. L. 2339-8, L. 2339-9 et L. 2353-4 du code de la défense), des infractions de vol (art. 311-3 à 311-11 C.P.) et de recel (art. 321-1 et 321-2 C.P.), des faits de trafic de stupéfiants (art. 222-34 à 222-38 C.P.), les O.P.J, peuvent, assistés le cas échéant des A.P.J. et A.P.J.A. (art. 21 1°, 1° bis et 1° ter C.P.P.), procéder aux contrôles prévus à l'article 78-2 al. 6 du C.P.P. et à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public. Ces opérations ne peuvent avoir lieu que sur réquisitions écrites du procureur de la République qui détermine les lieux dans lesquels elles se déroulent et leur durée (24 heures renouvelables une fois par décision expresse et motivée).

La visite des véhicules est soumise à des modalités différentes :

- Le véhicule est en circulation : il ne peut être immobilisé que le temps strictement nécessaire au déroulement de la visite. Celle-ci a lieu en présence du conducteur.
- Le véhicule est à l'arrêt ou en stationnement : la visite doit avoir lieu en présence du conducteur ou du propriétaire du véhicule. A défaut, l'O.P.J. ou l'A.P.J. requiert une personne ne relevant pas de son autorité administrative. La présence d'une personne extérieure n'est pas requise si la visite comporte des risques graves pour la sécurité des personnes et des biens.

Lorsque la visite du véhicule entraîne la découverte d'une infraction, ou si le conducteur du véhicule le demande, ou encore si la visite a eu lieu hors la présence du propriétaire ou du conducteur, un procès-verbal doit être établi dont un exemplaire sera remis à l'intéressé.

NOTA : 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.

b) En cas de crime ou de délit flagrant (art. 78-2-3 C.P.P.)

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 complice) un crime ou un délit flagrant, les O.P.J. peuvent, assistés le cas échéant des A.P.J. et A.P.J.A. (art. 21-1°, 1° bis et 1° ter C.P.P.) procéder à la visite des véhicules circulant ou arrêtés sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public. Les modalités d'organisation du contrôle étant les mêmes que celles prévues à l'article 78-2-2 du C.P.P.

c) Pour prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens (art. 78-2-4 C.P.P.)

Afin de prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens, les O.P.J. et sur l'ordre et sous la responsabilité de ceux-ci les A.P.J. et A.P.J.A. (art. 21-1°, 1° bis et 1° ter C.P.P.) peuvent procéder aux contrôles prévus à l'article 78-2 al. 7 du C.P.P. et, avec l'accord du conducteur, ou à défaut sur instructions du procureur de la République communiquées par tous moyens, à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public.

Le cas échéant, l'instruction du parquet pourra être communiquée par tous moyens et, dans l'attente, le véhicule sera immobilisé pour une durée qui ne peut excéder 30 minutes. Les modalités d'organisation du contrôle étant les mêmes que celles prévues à l'article 78-2-2 du C.P.P.

d) Dans le cadre de la lutte contre l'immigration clandestine (art. L 611-8 à L 611-11 du CESEDA et art. 10-2 de l'ordonnance du 26 avril 2000)

Le code de l'entrée, du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoit des zones géographiques à l'intérieur desquelles des visites sommaires de véhicules autres que les voitures particulières peuvent être opérées par les O.P.J., éventuellement assistés des A.P.J. et A.P.J.A. (article 21 1° du C.P.P.) dans le but de lutter contre l'immigration clandestine.

Ces visites peuvent s'opérer suite à l'accord du conducteur du véhicule ou, à défaut, sur instruction du procureur de la République. Dans l'attente des instructions de ce magistrat, le véhicule peut être immobilisé pour une durée qui ne peut excéder quatre heures.

Le conducteur doit être présent lors de la visite, dont la durée est limitée au temps strictement nécessaire à la recherche et au constat des infractions en rapport avec l'immigration clandestine. Il est dressé procès-verbal de ces diligences, en y indiquant les heures de début et de fin d'opération. Un exemplaire est remis au conducteur et un autre adressé sans délai au parquet.

Les zones géographiques au sein desquelles ces dispositions ont cours sont :

- dans une zone comprise entre la frontière terrestre de la France avec les Etats parties à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990 et une ligne tracée à vingt kilomètres en deçà.
- en Guyane, dans une zone comprise entre les frontières terrestres et une ligne tracée à vingt kilomètres en deçà, ainsi que sur la route nationale 2 sur le territoire des communes de St Georges et de Regina et sur la départementale 6 et la nationale 2 dans la commune de Roura.
- Jusqu'au 24 juillet 2011, en Guadeloupe, dans une zone comprise entre le littoral et une ligne tracée à un kilomètre en deçà, ainsi que sur les routes nationales 1 et 4.
- Jusqu'au 24 juillet 2011, à Mayotte, dans une zone comprise entre le littoral et une ligne tracée à un kilomètre en deçà.

6 - LES CONTRÔLES PRÉCÉDANT UN DÉPISTAGE DE L'USAGE DE PRODUITS STUPÉFIANTS

La loi 2007-297, en créant un article L 3421-5 du code de la santé publique, donne la possibilité aux policiers de pénétrer dans les lieux où s'exerce le transport public de voyageurs afin de procéder à une opération de dépistage systématique de l'usage de produits stupéfiants. Un **contrôle d'identité** précède ce dépistage

a) les autorités compétentes

Il s'agit des O.P.J. et sur ordre ou sous la responsabilité de ceux-ci, les A.P.J. et A.P.J.A. mentionnés aux art. 20 et 21/1° du C.P.P.

b) les conditions dans lesquelles peuvent s'opérer ces contrôles

- **L'entrée dans les locaux** : Elle suppose des réquisitions écrites du procureur de la République. Ces réquisitions précisent le ou les lieux dans lesquels l'opération de contrôle se déroulera, ainsi que les dates et heures des interventions. La durée de validité de ces réquisitions, précisée par le procureur de la République, ne peut excéder un mois. L'infraction recherchée est l'usage illicite de stupéfiants commis par le personnel d'une entreprise de transport exerçant des fonctions mettant en cause la sécurité du transport et dont la liste est fixée par décret (à venir).
- **La présentation de la réquisition** : les réquisitions sont présentées aux personnes intéressées, à leur demande.
- **Les locaux pouvant donner lieu à visite**
Les réquisitions ne peuvent viser que les lieux où s'exerce le transport public de voyageurs, terrestre, maritime ou aérien, ainsi que dans leurs annexes et dépendances, sauf s'ils constituent un domicile.

c) Les personnes pouvant faire l'objet d'un contrôle :

Sont contrôlées toutes les **personnes présentes** afin de déterminer parmi elles celles qui seront concernées par l'opération de dépistage systématique qui suivra immédiatement.

d) Les suites de la visite

Le contrôle, puis le dépistage, donnent lieu à un procès-verbal mentionnant les réquisitions et l'ensemble des diligences effectuées. Un double du P.V. est remis à chaque personne faisant l'objet du dépistage.

C - LA DISTINCTION CONTROLE D'IDENTITE - CONTROLE DE REGLEMENTATION

1 - INTÉRÊT DE LA DISTINCTION

Comme nous venons de le voir, le code de procédure pénale, et plus précisément l'article 78-2, fixe la procédure selon laquelle les contrôles d'identité sont effectués.

Toutefois, en dehors des cas limitativement définis par le C.P.P., des textes particuliers soumettent certaines catégories de personnes à l'obligation de présenter à toute réquisition de la force publique un titre ou un document attestant de la régularité de leur situation ou de leur activité ou justifiant de leur qualité ou de leur état. Tel est le cas notamment pour les commerçants ambulants, forains, nomades, brocanteurs, chasseurs, pêcheurs, automobilistes,...

Il faut préciser que pour ces catégories de personnes l'obligation de présenter un document n'entre pas dans le cadre du contrôle d'identité, mais d'une vérification spécifique concernant des professions, des activités ou des personnes qui sont, en vertu des règles d'ordre public ou de droit administratif, soumises à des statuts particuliers.

A souligner également que le contrôle de réglementation peut s'effectuer en dehors de tout contrôle d'identité en raison de l'apparence matérielle indiscutable de la situation dans laquelle se trouvent les intéressés. En effet, il est aisé de déceler un automobiliste au volant de son véhicule, le chasseur avec son fusil en bandoulière, le marchand ambulant dans sa voiture-boutique, etc...

Il en est tout autrement pour l'étranger en résidence en France et qui est également soumis à l'obligation de présenter des documents. En effet, la qualité d'étranger n'est pas toujours apparente. Pour cette raison et en application de l'article L. 611-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (C.E.S.E.D.A) le contrôle de la régularité du séjour d'un étranger en France peut s'effectuer de deux manières.

2 - LE CONTRÔLE DE LA RÉGULARITÉ DU SÉJOUR DES ÉTRANGERS

a) Lorsque la qualité d'étranger n'apparaît qu'à l'occasion d'un contrôle d'identité

L'article 78-1, alinéa 2 du C.P.P., pose comme principe que "toute personne se trouvant sur le territoire national doit accepter de se prêter à un contrôle d'identité...". L'étranger est donc soumis à cette obligation, dans les mêmes conditions que celles d'un ressortissant français. De plus, l'étranger devra présenter les pièces ou documents sous le couvert desquels il est autorisé à circuler ou à séjourner en France (art. L 611-1, al. 2 du CESEDA).

Mais dans le cadre du contrôle d'identité, le policier ne pourra exiger la présentation des documents que lorsque la qualité d'étranger aura été déterminée, c'est-à-dire lorsque la personne aura déclaré être de nationalité étrangère ou lorsqu'elle aura présenté un document faisant apparaître sa qualité d'étranger.

Dans ce contexte, il convient d'évoquer le cas où l'étranger n'est pas en mesure de présenter son titre ou présente un document sujet à caution. Il est en effet important de préciser que, dans ce cas, l'étranger sera conduit au poste de police non dans le but de procéder à une vérification d'identité telle que définie à l'art. 78-3 du C.P.P. (voir ci-après), mais dans le cadre d'une enquête judiciaire pour infraction à la législation sur l'entrée ou le séjour des étrangers en France.

b) Lorsque la qualité d'étranger est apparente

En l'absence de circonstances justifiant un contrôle d'identité dans les conditions prévues par l'article 78-2 du C.P.P., l'interpellation d'un étranger ne peut intervenir qu'en vertu de l'article L 611-1, al. 1 du CESEDA.

Pour l'application de cet article, il s'agit de savoir comment est établie la qualité d'étranger. La réponse de principe est donnée par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 13 août 1993 : les policiers doivent se fonder exclusivement sur des critères objectifs et exclure toute discrimination de quelque nature qu'elle soit entre les personnes. Ces exigences reprennent en partie celles qui avaient été établies par la jurisprudence de la Cour de cassation (arrêts VUCKOVIC et BOGDAN du 25 avril 1985).

L'important est de retenir que le recours à des critères objectifs exclut toute appréciation de l'extranéité d'après l'apparence physique de la personne. En effet, la prise en considération de la couleur de la peau ou de la morphologie serait discriminatoire et ne caractérise pas en tout cas la nationalité.

Par contre, la circulaire M.I N° 93-235 du 21/10/1993 énumère un certain nombre d'exemples de situations qui font présumer la qualité d'étranger : la conduite d'un véhicule immatriculé à l'étranger, la participation à une manifestation dont les banderoles montrent qu'elle regroupe des étrangers, la distribution de tracts ou l'apposition d'affiches rédigées en langue étrangère, le port apparent d'un livre ou d'un écrit en langue étrangère...

L'énoncé de ces exemples qui sont loin d'être univoques démontre combien il est délicat de déterminer la qualité d'étranger. Cette difficulté trouve une illustration dans la disparition de "l'oralité" comme critère justificatif. La Cour d'appel de Paris, dans son arrêt du 28 octobre 1991, a en effet estimé que le fait de s'exprimer dans une langue étrangère ne constituait pas un élément objectif.

En définitive, quelle que soit la situation (contrôle relevant de la police judiciaire, contrôle préventif, contrôle en zone frontière ou contrôle de réglementation), les opérations doivent se dérouler dans le respect strict des règles légales. Tout acte illégal commis dans ce domaine s'expose à la censure et à la répression des tribunaux.

D - LES MOYENS DE PREUVE DE L'IDENTITE

A cet égard, le texte de l'article 78-2 du code de procédure pénale est peu explicite car il laisse la porte largement ouverte à l'interprétation. En effet, il indique simplement que "toute personne est tenue de se soumettre à un contrôle d'identité et peut justifier de son identité par tout moyen".

1 - LES DOCUMENTS OFFICIELS PROBANTS

Certains documents sont, par essence, des moyens de preuve irréfutables de l'identité de la personne qui les détient et les présente. C'est le cas des cartes nationales d'identité, des passeports, des permis de conduire,... c'est-à-dire des documents officiels portant photographie et dont la délivrance a nécessité une procédure préalable claire d'identification du titulaire. Bien sûr, cela n'est valable que sous réserve de l'authenticité des documents en question.

2 - LES AUTRES DOCUMENTS

D'autres documents ne constituent qu'un commencement de preuve car, dépourvus de photographie et/ou sans reconnaissance officielle de valeur, ils ne comportent pas d'élément permettant d'affirmer que l'identité mentionnée correspond bien à celle de son détenteur actuel. Il en va ainsi des livrets de famille, fiches d'état civil, certificats ou cartes diverses (cartes grises, cartes d'électeur,...). Ces documents doivent, selon les circonstances et l'appréciation des fonctionnaires procédant au contrôle, être pris en considération. Ils permettent d'éviter une conduite au poste et d'entamer ainsi la procédure de vérification d'identité.

3 - LE RECOURS À DES TÉMOIGNAGES

En cas de présentation par une personne contrôlée d'un document non probant, la confirmation de l'identité peut être obtenue par les policiers au moyen de témoignages concomitants au contrôle. Il est impératif que ces témoignages soient recueillis simultanément et dans l'immédiate action de contrôle. Ce mode d'opérer est envisageable également vis-à-vis d'une personne dépourvue de toute pièce d'identité, cette pratique étant cependant aléatoire et laissée à l'appréciation des policiers contrôleurs.

II - LE RELEVÉ D'IDENTITÉ

L'article 78-6 du code de procédure pénale (créé par la loi n° 99-291 du 15.04.1999) permet aux volontaires servant en qualité de militaires dans la gendarmerie (art. 21/1° bis C.P.P.), aux adjoints de sécurité (art. 21/1° ter C.P.P.) aux agents de surveillance de Paris (art. 21/1° quater C.P.P.) et aux agents de police municipale (art. 21/2° C.P.P.) de relever l'identité des contrevenants pour dresser les procès-verbaux des contraventions :

- aux arrêtés de police du maire ;
- au Code de la route dont la liste est fixée par décret en Conseil d'Etat;
- en vertu d'une dispositions législative expresse (ex : protection de la nature – art L 332-20 du code de l'environnement – publicité, enseignes et pré-enseignes, art. L 581-40 du code de l'environnement)

Le relevé d'identité d'une personne est une **opération de nature judiciaire** ; une infraction doit avoir été préalablement commise pour pouvoir y procéder.

Il s'agit d'une procédure intermédiaire entre le recueil d'identité et le contrôle d'identité. **Le recueil d'identité** permet de demander l'identité à un contrevenant sans pouvoir exiger de celui-ci un document justificatif. Dans ce cas, l'agent verbalisateur se fonde sur la bonne foi du contrevenant, sauf à requérir l'assistance d'un A.P.J. ou d'un O.P.J.

Les agents de police judiciaire adjoints précités peuvent exiger du contrevenant la présentation d'un pièce d'identité afin d'en relever les mentions. Le plus souvent le relevé d'identité s'effectue au moyen des pièces administratives relatives à la conduite et à la circulation des véhicules.

En cas de refus ou d'impossibilité pour le contrevenant de justifier de son identité, l'agent de police judiciaire adjoint en rend compte à l'officier de police judiciaire territorialement compétent qui peut ordonner que la personne lui soit immédiatement présentée aux fins de vérification d'identité. Dans le cas contraire, la personne ne peut être retenue plus longtemps.

La **rétenion** du contrevenant sur la voie publique **ne doit pas excéder le temps rigoureusement nécessaire** pour joindre l'O.P.J. et recueillir ses instructions.

NOTA : *Outre les A.P.J.A. précités, le législateur, pour des domaines de réglementation particuliers, a autorisé certains agents de contrôle à relever l'identité des contrevenants. C'est ainsi que les agents de l'exploitant d'un service public de transports terrestres (SNCF, RATP, etc.) sont habilités par l'article L 2241-2 du code des transports à relever l'identité et l'adresse des auteurs d'infraction, cumulativement :*

- *si ces agents ont été agréés par le procureur de la République et assermentés ;*
- *s'ils n'ont pas reçu immédiatement paiement entre leurs mains, pour ce qui est des contraventions relatives au titre de transport.*

III - LA VERIFICATION D'IDENTITE

Aux termes de l'article 78-3 al. 1 du C.P.P, la vérification d'identité peut se définir comme la **recherche coercitive de l'identité d'une personne qui n'a pas voulu ou n'a pas pu justifier de son identité** à la suite d'un contrôle d'identité ou d'un relevé d'identité.

La procédure de vérification est prévue par les dispositions de l'article 78-3 du code de procédure pénale. Sa mise en œuvre est de la **responsabilité exclusive de l'officier de police judiciaire** parce qu'elle **comporte la recherche coercitive de l'identité** d'une personne.

A - LA RETENTION DE LA PERSONNE CONTROLEE

Définie comme la détention d'un individu aux fins de rechercher son identité, quelle que soit la qualification (de police administrative ou police judiciaire), la "**réten**tion" est une "**détention policière**" dont le législateur a dû, pour respecter les droits fondamentaux du citoyen, préciser de façon extrêmement stricte ses motifs, ses instructions d'exécution et sa durée.

1 - LES MOTIFS DE LA RÉTENTION

La rétention n'est possible que si la personne contrôlée ne peut pas ou ne veut pas fournir justification de son identité.

- **L'impossibilité de justifier de son identité** recouvre des situations extrêmement diverses, par exemple une personne démunie de tout document justificatif d'identité habitant dans une ville éloignée, c'est aussi celui de la personne qui a laissé ses papiers à son domicile et qui habite à proximité.
- Le refus de justifier de son identité

C'est l'exemple de la personne qui refuse volontairement de communiquer son identité, c'est aussi le cas de la personne qui communique une identité imaginaire ou erronée, le policier doit alors relater dans le procès-verbal de vérification, les circonstances de fait de nature à induire objectivement l'impossibilité ou le refus.

2 - LES CONDITIONS D'EXÉCUTION DE LA RÉTENTION

Cela concerne et la décision du placement et le lieu d'exécution de la rétention.

- La décision de placement en rétention

La décision juridique définitive d'ordonner le placement en rétention est de la compétence de l'O.P.J. Cependant, elle est souvent décidée sur place par le policier "contrôleur" même s'il ne dispose que de la qualité d'agent de police judiciaire puisque c'est lui qui, sur place, constate au moment du contrôle que la personne interpellée ne peut pas ou ne veut pas justifier de son identité. Cette rétention provisoire se poursuit naturellement par la conduite de l'interpellé devant l'O.P.J. qui lui, constatera à son tour, en fonction de l'attitude de l'intéressé, la nécessité d'une vérification d'identité par une rétention.

- L'article 78-6 du code de procédure pénale confère à l'agent de police judiciaire adjoint (art. 21/1° bis, ter, quater et 2° C.P.P.) un pouvoir de rétention moindre qu'aux autres acteurs de la police judiciaire compétents en matière de contrôle d'identité (O.P.J., A.P.J., A.P.J.A. art. 21/1° C.P.P.). Il ne peut retenir le contrevenant sur la voie publique que le temps rigoureusement nécessaire pour joindre un O.P.J. et recueillir ses instructions.

➤ Le lieu d'exécution de la rétention

L'alinéa 1 de l'article 78-3 du C.P.P. précise que l'intéressé peut être retenu "**sur place ou dans un local de police**". La plupart du temps, l'officier de police judiciaire n'étant pas sur place mais dans un local de police, l'intéressé doit être conduit devant lui.

3 - LA DURÉE DE LA RÉTENTION

Cette mesure débute à l'instant où le policier constate que la personne contrôlée **ne peut pas** ou **ne veut pas** justifier de son identité. En effet, à cet instant, le policier qu'il possède la qualité d'A.P.J. ou d'O.P.J., peut décider de retenir la personne, et, s'il n'est pas O.P.J. de la présenter immédiatement à l'O.P.J. aux fins de recherches de son identité.

La mesure de "**rétention policière**" qui commence donc au moment où la personne est soumise au contrôle d'identité, ne peut durer que le temps strictement nécessaire pour établir la **preuve de son identité**, et **ne peut excéder quatre heures** ou huit heures à Mayotte (art. 78-3 C.P.P), cependant, le procureur de la République peut y mettre fin à tout moment.

Au terme des quatre heures (huit heures à Mayotte), limite maximale que l'O.P.J. ne doit pas dépasser, l'intéressé devra être relâché même si la recherche d'identité s'est avérée négative.

Pour pouvoir dépasser ce délai, l'O.P.J. n'a plus que la possibilité du placement en garde à vue qui peut être décidé si la personne retenue est impliquée dans une affaire judiciaire. Dans cette dernière hypothèse, la durée de la rétention s'impute sur celle de la garde à vue (art 78-4 C.P.P).

B - LA RECHERCHE DE L'IDENTITE

1 - LA FOURNITURE PAR TOUT MOYEN, DES ÉLÉMENTS PERMETTANT D'ÉTABLIR SON IDENTITÉ

La personne contrôlée est donc libre de prouver son identité aussi bien par des moyens écrits (documents d'identité), que par des moyens oraux (témoignages). Toutefois, ces moyens doivent être suffisamment probants. C'est notamment le cas des documents écrits comportant une photographie (permis de conduire, de chasse, passeport, carte d'étudiant, etc...) ou de toute pièce, même privée, dont l'authenticité est incontestable. Tout autre document dépourvu de photographie, tel que carte grise, ne constitue qu'un commencement de preuve...

2 - LA MISE EN ŒUVRE DE CERTAINES OPÉRATIONS DE VÉRIFICATION EN DEHORS DE LA PRISE D'EMPREINTES DIGITALES OU DE PHOTOGRAPHIES

Ces opérations se résument donc, le plus souvent, à accompagner la personne retenue jusqu'à son domicile pour qu'elle puisse y prendre un document justificatif, à s'assurer par téléphone de son identité auprès des services de police ou de gendarmerie compétents (lorsqu'elle est domiciliée hors de la compétence territoriale de l'O.P.J....) ou encore vérifier qu'elle n'est pas recherchée par la justice.

Enfin, après avoir constaté sa totale impossibilité d'obtenir l'identité de la personne, l'O.P.J. pourra alors **user de la vérification technique par les moyens de l'identité judiciaire**.

3 - LA PRISE D'EMPRESSES OU DE PHOTOGRAPHIES

Cette procédure ne peut être utilisée qu'à deux conditions :

- La personne interpellée maintient son refus de justifier de son identité ou fournit des éléments d'identité manifestement inexacts.
- La vérification technique est **l'unique moyen d'établir l'identité de la personne** (C.P.P, art. 78-3 al. 4).

De plus, pour mettre en œuvre cette procédure, l'O.P.J. doit solliciter l'autorisation d'un magistrat avant la réalisation technique permettant d'établir l'identité (C.P.P, art. 78-3 al. 4). Cette autorisation est donnée verbalement ou par écrit soit par le procureur de la République (notamment en matière de police administrative) soit par le juge d'instruction (seulement dans le domaine de la police judiciaire).

Il doit enfin mentionner et spécialement motiver dans le procès-verbal (C.P.P, art. 78-3 al. 5) la vérification technique (prise d'empreintes digitales ou de photographies ou les deux).

4 - LE DÉLIT DE REFUS DE SE PRÊTER AUX MESURES D'IDENTITÉ JUDICIAIRE

La personne qui refuse de se prêter aux prises d'empreintes digitales ou de photographies, autorisées par le procureur de la République ou le juge d'instruction, commet un délit passible d'une peine d'emprisonnement de 3 mois et d'une amende de 3 750 euros (C.P.P. art. 78-5).

L'O.P.J. peut, devant un refus persistant au terme du délai de rétention, **constater le flagrant délit** et **placer son auteur en garde à vue** dans le cadre de l'enquête diligentée pour cette infraction, notamment pour tenter d'établir, avec d'autres moyens, sa véritable identité.

C - LES OBLIGATIONS LEGALES DE PROCEDURE

Pour assurer la protection des libertés individuelles, face à la vérification d'identité, le législateur a aménagé un certain nombre de formalités procédurales et un contrôle du procureur de la République.

1 - LA PRÉSENTATION IMMÉDIATE À L'O.P.J.

Toute personne soumise à une vérification d'identité doit être présentée immédiatement à un O.P.J. En effet, la plupart du temps, la personne a été "contrôlée" par un A.P.J.

S'il s'agit d'un mineur, ce dernier doit être assisté de son représentant légal "sauf impossibilité" (C.P.P, art. 78-3 al. 2). Cette impossibilité en pratique est évidente du fait que l'identité du mineur n'est pas connue. Le policier apprécie **l'âge** du mineur sur son apparence en attendant la découverte de son identité.

2 - L'INFORMATION IMMÉDIATE DE LA PERSONNE RETENUE

Dès sa présentation à l'O.P.J. la personne qui fait l'objet des vérifications doit être informée par celui-ci de son **droit de faire aviser le procureur de la République** de la vérification dont il fait l'objet (art. 78-3 al. 1, C.P.P).

La personne reçoit un imprimé lui indiquant quels sont ses droits et devoirs. A noter que l'article 78-3 al. 10 du C.P.P. prévoit que lorsqu'une mesure de garde à vue fait suite à la vérification d'identité, la personne doit être aussitôt informée de son droit de faire aviser le procureur de la République de la mesure dont elle fait l'objet. Cet avis semble toutefois faire

double emploi avec l'avis obligatoire au procureur de la République prévu à l'article 63 du C.P.P. dans le cadre de la garde à vue. Il ne paraît donc pas nécessaire d'en faire mention dans le procès-verbal de vérification, celle figurant au procès-verbal de garde à vue étant suffisante.

S'il s'agit d'un mineur, le procureur de la République doit être obligatoirement informé dès le début de la rétention (art. 78-3 al. 2, C.P.P.).

L'O.P.J. doit encore informer la personne soumise à vérification de son **droit de prévenir à tout moment sa famille ou toute personne de son choix** (C.P.P., art. 78-3 al. 1).

Cette disposition doit permettre à l'intéressé de choisir librement une personne susceptible de fournir des indications utiles sur son identité. Cependant, cela n'implique pas le droit pour la personne retenue, dans tous les cas, de communiquer directement avec la personne choisie ; le législateur a prévu que, "si des circonstances particulières" l'exigent, l'O.P.J. puisse prévenir lui-même la famille ou la personne choisie. Pour le policier, il faut en conclure que "la **communication légale**" doit **se limiter au seul avis que l'intéressé est retenu pour vérification d'identité**, il n'est pas question de permettre à l'intéressé de tenir une conversation.

3 - LE CONTRÔLE DU PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE

L'art. 78-1 al. 1 du C.P.P. précise que l'ensemble des opérations relatives à l'établissement de l'identité est placé sous le contrôle des autorités judiciaires mentionnées aux articles 12 et 13 du C.P.P., c'est-à-dire du procureur de la République, du procureur général et de la chambre de l'instruction.

Dans la réalité, c'est le procureur de la République qui a les moyens de ce contrôle. Il peut l'exercer :

- **Pendant la durée de la rétention** : il veille au bon déroulement de cette détention et aux conditions d'utilisation de l'identité judiciaire. Il peut se rendre dans les locaux de police, ordonner un examen médical, mettre **fin à tout moment à la détention** (art. 78-3 al. 3, C.P.P.). Il est à préciser, que pour éviter tout risque de contrôle *a posteriori*, l'O.P.J. peut, le cas échéant, après avis et accord du procureur de la République, requérir un médecin qui constatera l'état physique du retenu ou appréciera sa capacité à supporter la rétention.
- **A l'issue de la vérification** : essentiellement juridique, ce contrôle s'exerce par le procureur de la République à réception du procès-verbal de vérification établi obligatoirement par l'O.P.J.

D - LE PROCÈS-VERBAL DE VERIFICATION

1 - LE CONTENU DU PROCÈS-VERBAL

Ce procès-verbal ne peut être rédigé que dans la mesure où une rétention a été prononcée, donc dans la seule hypothèse de l'exécution d'une vérification d'identité. Il répond à un formalisme similaire à celui utilisé pour la garde à vue. Toutefois les heures de la rétention ne sont pas portées sur un registre spécial.

Le procès-verbal est présenté à la signature de l'intéressé, le refus de signer et les motifs de ce refus sont mentionnés (art. 78-3 al. 7 C.P.P.).

Afin qu'un **contrôle** sérieux puisse être exercé à la fois par l'intéressé ou son défenseur et par le procureur de la République, le procès-verbal doit obligatoirement porter les **mentions suivantes** :

- les motifs qui justifient le contrôle et la vérification, la légalité du premier commandant celle de la seconde et ce, de manière concrète.

- les conditions dans lesquelles la personne a été présentée devant lui, informée de ses droits et mise en mesure de les exercer. Les personnes contactées téléphoniquement sont aussi mentionnées.
- le jour et l'heure à partir desquels le contrôle ou le relevé d'identité a été effectué.
- le jour et l'heure de la fin de la rétention et la durée de celle-ci.
- le recours éventuel à une prise d'empreintes ou de photographies et la motivation de l'utilisation de ces moyens techniques, la motivation doit reposer sur un refus ou une impossibilité d'établir autrement l'identité de la personne et apparaître concrètement dans le procès-verbal (art. 78-3 al. 6 C.P.P.).

2 - LA DESTINATION DU PROCÈS-VERBAL

Le procès-verbal de vérification d'identité est transmis au procureur de la République. Une copie est remise à l'intéressé mais uniquement dans le cas où la vérification n'est pas suivie par une procédure judiciaire.

Deux cas sont donc à distinguer :

- **si la vérification est suivie par une procédure d'enquête ou d'exécution** (constatation d'une infraction, arrestation d'une personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt...) ou a été opérée dans le cadre de l'exécution d'une commission rogatoire, le procès-verbal suit alors le sort de la procédure et aucune copie n'est remise à l'intéressé.
- **si la vérification n'est pas suivie par une procédure d'enquête ou d'exécution**, l'original du procès-verbal établi est transmis au parquet et copie est remise à l'intéressé. Dans ce cas, aucune trace de l'opération ne doit subsister afin d'éviter toute utilisation ultérieure.

3 - L'INTERDICTION DE METTRE EN MÉMOIRE DES ÉLÉMENTS D'IDENTIFICATION

Si elle n'est suivie d'aucune enquête ou mesure d'exécution, la vérification d'identité ne peut donner lieu à une mise en mémoire des éléments d'identification obtenus pendant la rétention.

Cette interdiction a pour but d'éviter que les contrôles d'identité ne soient utilisés à d'autres fins que celles prévues par la loi. Tout fichage ou archivage est donc proscrit.

En conséquence le procès-verbal et toutes les pièces concernant la vérification sont détruites dans les six mois, sous le contrôle du procureur de la République.

L'ensemble des prescriptions énumérées à l'article 78-3 sont imposées à peine de nullité.

L'ENQUETE DE POLICE SUR INFRACTION FLAGRANTE (ART. 53 A 73 DU C.P.P.)

L'enquête sur infraction flagrante donne aux membres de la police judiciaire des pouvoirs élargis portant atteinte aux libertés individuelles. Elle suppose la commission d'infractions assez graves pour lesquelles il convient d'agir vite afin de recueillir les preuves encore évidentes de l'infraction.

L'enquête sur infraction flagrante s'applique **aux crimes** (art. 53 C.P.P.) ou **aux délits punis par la loi d'une peine d'emprisonnement** (art. 67 C.P.P.). A contrario, elle n'est pas possible en cas de contraventions ou de délits punis simplement d'amendes.

I - LA NOTION DE FLAGRANCE

Elle recouvre **deux hypothèses** précisées par l'article 53 du C.P.P.

En outre, il convient de mentionner que le code de procédure pénale prévoit les cas particuliers de la découverte de cadavre ou d'une personne grièvement blessée (art. 74 C.P.P.) qui peuvent déboucher sur une enquête de flagrant délit

A - LA FLAGRANCE PROPREMENT DITE :

"Est qualifié crime ou délit flagrant, le **crime ou le délit** qui se **commet actuellement**, ou qui **vient de se commettre**".

1 - LE CRIME OU LE DÉLIT SE COMMETTANT ACTUELLEMENT

- La commission de l'infraction peut être perçue sans ambiguïté : c'est notamment le cas du voleur vu par le policier en train de s'emparer de la chose d'autrui ou du cambrioleur surpris en action.

Dans ces situations, la flagrance de l'infraction est alors évidente. Il y a lieu de préciser également que les infractions continues (séquestration, recel) peuvent faire l'objet d'une enquête de flagrant délit. Ainsi, par exemple : la flagrance se perpétue durant toute la durée de la séquestration dans un lieu tenu secret aux fins de rançon (cass. crim. 08 novembre 1979).

- L'actualité de la commission d'une infraction peut être révélée par la perception d'indices apparents : il n'est pas nécessaire que l'indice soit matériel. Il peut s'agir d'un indice - attitude. L'indice apparent peut être également la dénonciation faite par la victime d'une infraction, voire la dénonciation émanant du co-auteur de l'infraction.

2 - LE CRIME OU LE DÉLIT VENANT DE SE COMMETTRE

La difficulté rencontrée ici pour déterminer la situation de flagrance tient au délai écoulé entre la commission du crime ou du délit et sa découverte, ou entre la découverte du crime ou du délit et la saisine policière. En effet, la loi n'a pas fixé le délai au-delà duquel il n'y a plus flagrance.

Ce sont la jurisprudence et la pratique des parquets qui déterminent ce délai permettant d'apprécier le caractère d'actualité de la commission de l'infraction.

A titre d'exemple, un arrêt de la cour d'appel de Douai, en date du 08 septembre 1960, JCP 1960, éd. G, II, 11777, a estimé qu'un crime ayant été "dénoncé par sa victime treize heures après sa commission", et l'auteur appréhendé trente-six heures après les faits, il n'y avait plus flagrance.

A l'inverse, "un délai de vingt-huit heures séparant le moment des faits (viol) du dépôt de plainte par la victime" a été considéré comme "suffisamment bref" pour ne pas faire disparaître le caractère d'actualité (Cass. crim. 26 février 1991, bull. crim. n° 96).

Dans les cas litigieux, l'O.P.J. sollicitera des instructions du parquet.

B - LA FLAGRANCE PAR PRESOMPTION

Elle regroupe deux situations de fait distinctes attachées à la personne soupçonnée:

1 - "DANS UN TEMPS TRÈS VOISIN DE L'ACTION, LA PERSONNE SOUPÇONNÉE EST POURSUIVIE PAR LA CLAMEUR PUBLIQUE"

Les textes ne donnent pas de définition des expressions "clameur publique" et "temps très voisin de l'action".

- La clameur publique n'est pas une rumeur. Elle est constituée d'un **cri** qui peut être une accusation (Au voleur !) ou une injonction (Arrêtez-le !). Ce cri peut émaner de la victime, d'un témoin, de plusieurs personnes...

La clameur publique constitue un indice suffisant de présomption d'imputabilité d'une infraction flagrante envers celui qu'elle désigne pour justifier sa capture.

- La clameur publique doit se situer dans un temps très voisin de l'action. Le temps écoulé entre le moment de la commission de l'infraction et la clameur publique doit être court. Si la clameur publique n'est pas forcément concomitante à l'infraction, elle doit en être la suite et le prolongement.

2 - "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 CRIME OU AU DÉLIT"

La découverte d'objets, traces ou indices sur la personne a pour effet d'une part, de révéler la commission d'une infraction qui vient de se commettre, et d'autre part, d'imputer cette infraction à l'individu trouvé porteur de ces indices "accusateurs".

Exemple : découverte par une patrouille de police, la nuit, d'un individu qui tente de prendre la fuite à la vue des agents, et qui est trouvé porteur d'instruments d'effraction et d'un sac contenant des objets précieux.

A travers cet exemple, on se trouve à la fois en présence d'indices matériels et l'indice - attitude (tentative de fuite).

Exemple : "le fait pour un individu de se débarrasser à la vue de la police d'un poste de radio" constitue l'apparence d'une infraction flagrante.

II - LE DOMAINE D'APPLICATION

L'enquête de flagrant délit est soumise à des conditions tenant aux personnes ainsi qu'aux lieux.

A - LES PERSONNES

- Les agents diplomatiques, les membres de leur famille, les membres du personnel de service de la mission ainsi que les domestiques privés de ces derniers non ressortissants de l'Etat sur le sol duquel est implantée l'ambassade, bénéficient de l'immunité. Ils ne peuvent faire l'objet d'aucune forme d'arrestation sur le territoire de l'Etat accréditaire.
- Les fonctionnaires consulaires, à la suite d'une décision de l'autorité judiciaire compétente, ne peuvent être mis en état d'arrestation ou de détention préventive qu'en cas de crime grave. Sauf en cas de crime flagrant, les conventions bilatérales les exemptent le plus souvent d'arrestation.
- Les membres de certains organismes internationaux peuvent bénéficier d'immunités par des conventions internationales.
- Sauf le cas de manquement à ses devoirs manifestement incompatible avec l'exercice de son mandat., l'irresponsabilité du président de la République est totale. L'irresponsabilité des membres du parlement ne concerne que les opinions ou votes qu'ils émettent dans l'exercice de leurs fonctions. En dehors de cette hypothèse, et dans le seul cas du flagrant délit, ils peuvent être arrêtés et placés en garde à vue. Toutefois, l'O.P.J. ne peut prononcer une mesure de garde à vue à l'encontre d'un parlementaire que s'il existe "des indices graves et concordants de nature à motiver sa mise en examen". L'O.P.J. doit en rendre compte au procureur de la République, lequel va en informer le garde des Sceaux.
- Les mineurs peuvent faire l'objet d'une enquête de flagrant délit, néanmoins pour ce qui concerne la garde à vue, il existe des règles spécifiques.

B - LES LIEUX

- Les locaux diplomatiques, la demeure privée de l'agent diplomatique, ainsi que les véhicules de la mission sont inviolables sauf sur réquisition du chef de la mission.
- Les locaux consulaires sont protégés uniquement concernant la partie utilisée pour les besoins du travail.
- L'introduction dans l'enceinte de l'Assemblée nationale ou du Sénat n'est possible que sur réquisition de leurs présidents.
- L'entrée dans une enceinte universitaire est possible dans trois hypothèses: sur réquisition du chef d'établissement, sur autorisation spéciale écrite du procureur de la République, ou exceptionnellement pour mettre fin à la commission d'infractions particulièrement graves.
- En temps de guerre, l'entrée dans les établissements militaires doit être précédée d'une réquisition établie par l'O.P.J. civile, précisant la nature et les motifs des investigations jugées nécessaires (art. L 212-6 du code de justice militaire).
- En temps de paix, l'entrée dans les établissements militaires est réservée aux O.P.J. militaires (art. L 211-2 et L 211-3 du code de justice militaire).

- L'entrée dans les services, établissements ou entreprises, publics ou privés, intéressant la défense nationale est soumise à autorisation préalable (art. 413-7 du code pénal).

III - LA PROCEDURE DE FLAGRANT DELIT

A - LES AUTORITÉS HABILITÉES

1 - LE PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE

En plus des pouvoirs de direction et de contrôle de l'enquête, le procureur de la République peut accomplir lui-même des actes de police judiciaire en flagrant délit.

- L'art. 41 al. 4 du C.P.P. dispose que le procureur de la République "a tous les pouvoirs et prérogatives attachés à la qualité d'officier de police judiciaire prévus par la section 2 du chapitre 1er du titre 1er du présent livre (des officiers de police judiciaire - art. 16 à 19 - 1 C.P.P.), ainsi que par des lois spéciales".
- L'art. 41 al. 5 du C.P.P. ajoute "en cas d'infractions flagrantes, il exerce les pouvoirs qui lui sont attribués par l'art. 68 du C.P.P.".
- L'art. 68 du C.P.P. précise que lorsque le procureur de la République se rend sur les lieux d'un crime ou d'un délit flagrant, l'O.P.J. présent sur place se trouve dessaisi de plein droit. Le procureur de la République pourra alors accomplir lui-même les actes d'enquête, ordonner à l'O.P.J. présent sur les lieux de poursuivre l'enquête ou, charger de l'enquête un autre O.P.J. compétent.

A la lecture de ces articles, il peut paraître que la compétence matérielle attribuée par le législateur au procureur de la République est identique à celle de l'O.P.J. En fait, en dépit de la formulation de l'art. 68 du C.P.P., la faculté de placer une personne en garde à vue semble difficilement reconnaissable au procureur de la République chargé par ailleurs, d'assurer le contrôle de cette mesure attentatoire à la liberté individuelle. Néanmoins, la formulation de l'article 63 I du C.P.P. issue de la loi n° 2011-392 permet au procureur de la République de contraindre un O.P.J. à placer une personne en garde à vue. De plus, l'art. 70 du C.P.P. accorde au seul procureur de la République "en cas de crime ou délit flagrant puni d'au moins 3 ans d'emprisonnement la possibilité de "décerner mandat de recherche contre toute 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. »

Enfin, "lorsque le procureur de la République et le juge d'instruction sont simultanément sur les lieux, le procureur de la République peut requérir l'ouverture d'une information régulière dont est saisi le juge d'instruction présent" (art. 72 C.P.P.).

NOTA : Hors le cas de la situation propre à l'art. 68 du C.P.P., le procureur de la République dispose à tout moment du choix du service de police auquel il entend confier l'enquête, sans qu'un déplacement sur les lieux soit nécessaire

2 - LES OFFICIERS DE POLICE JUDICIAIRE

Seuls les O.P.J. de "plein exercice" énumérés à l'art. 16 du C.P.P. sont compétents pour agir en flagrant délit.

Toutefois, les O.P.J. de l'art. L 130-1 du code de la route ont, pour les seules infractions routières ou celles commises à l'occasion d'accidents de la circulation (art. 221-6, 222-19 et R. 625-2 C.P) compétence d'attribution en flagrant délit.

NOTA : En dehors des magistrats et des officiers de police judiciaire, la possibilité d'accomplir **certaines actes relevant du flagrant délit** est accordée par la loi :

- aux agents de police judiciaire de l'art. 20 du C.P.P. qui peuvent, sous le contrôle d'un O.P.J. procéder à des auditions (art.62 alinéa 4 C.P.P.) ;
- à tout citoyen pour appréhender, dans un lieu public, l'auteur présumé d'une infraction flagrante (art. 73 C.P.P.)

B - LES ACTES DE LA PROCEDURE

L'enquête de flagrant délit est conditionnée par l'urgence.

La loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité définit la durée de l'enquête de flagrant délit :

➤ Le principe

L'enquête de flagrante « peut se poursuivre sans discontinuer pendant une durée de huit jours », sous le contrôle du procureur de la République.

En ajoutant la mention « sans discontinuer », le législateur a repris la notion jurisprudentielle, selon laquelle une enquête de flagrante peut se poursuivre pendant huit jours à la seule condition qu'il y ait une continuité dans le déroulement des opérations et dans la succession des procès-verbaux.

➤ La prolongation de la durée

Le procureur de la République peut décider la prolongation de l'enquête de flagrante pour une durée supplémentaire de huit jours au maximum lorsque deux conditions sont réunies :

- l'infraction est un crime ou un délit puni d'une peine supérieure ou égale à cinq ans d'emprisonnement.
- Les investigations nécessaires à la manifestation de la vérité ne peuvent être différées.

NOTA : Dès lors qu'il y a interruption dans le déroulement des opérations, l'enquête ne peut être poursuivie qu'en enquête préliminaire, ou sur commission rogatoire.

L'enquête de flagrant délit comprend un certain nombre d'actes permettant si nécessaire l'usage de la contrainte, relevant de ce fait exclusivement de l'O.P.J.

Il n'existe pas de chronologie type des actes d'enquête.

1 - LA SAISINE ET LES AVIS

La saisine de l'O.P.J. est réalisée par la connaissance de l'une des situations de fait de la flagrante. La saisine peut être la plainte de la victime, la relation des faits par un témoin etc... La constatation du caractère flagrant de l'infraction figure dans le premier procès-verbal de la procédure (P.V. de saisine).

Dès qu'il est avisé d'un crime flagrant, l'O.P.J. doit aussitôt en informer le procureur de la République (art. 54 al. 1 C.P.P.). L'immédiateté de cette information tiendra compte de la gravité des faits, dont la matérialité aura été préalablement vérifiée.

La nature de l'infraction peut nécessiter par ailleurs un avis au service régional de police judiciaire.

NOTA : Les victimes doivent être informées de leur droit d'obtenir réparation du préjudice subi, de se constituer partie civile si l'action publique est mise en mouvement par le parquet et, dans ce cas d'être assistées d'un avocat, d'être aidées par un service relevant d'une ou plusieurs collectivités publiques ou une association conventionnée d'aide aux victimes, de saisir la commission d'indemnisation des victimes d'infraction pour les infractions aux articles 706-3 et 706-14 du C.P.P.(article 53-1 C.P.P.).

Le même article prévoit une information spécifique pour les infractions de violences (information sur les peines encourues par l'agresseur et sur les modalités d'exécution de la condamnation) ainsi que pour les violences conjugales ou mariages forcés (information sur l'ordonnance de protection du juge aux affaires familiales définie par le code civil)

Un formulaire d'information des droits est remis à la victime.

Tout dépôt de plainte fait l'objet d'un procès-verbal et donne lieu à la délivrance immédiate d'un récépissé à la victime, une copie du procès-verbal pouvant lui être immédiatement remise si elle en fait la demande (art. 15-3, al. 2 C.P.P.).

Au cours de l'enquête, avec l'accord du procureur de la République, la victime peut formuler une demande de restitution ou de dommages-intérêts auprès d'un officier ou d'un agent de police judiciaire qui en dresse procès-verbal. Cette demande vaut constitution de partie civile si l'action publique est mise en mouvement et que le tribunal correctionnel ou de police est directement saisi (art. 420-1, al. 2 C.P.P.)...

2 - LES CONSTATATIONS

Elles sont précédées du transport sur les lieux qui doit intervenir sans délai. Le transport dans les lieux privés en vue de constatations est soumis au principe des heures légales, auquel il ne peut être dérogé que dans les cas expressément prévus par la loi. En flagrant délit, les dérogations légales seront traitées dans la partie consacrée à la délinquance et criminalité organisées.

Dans un lieu privé, bien que l'article 54 du C.P.P. ne le mentionne pas, il est d'usage d'effectuer les constatations en présence du maître de maison ou de son représentant, ou de deux témoins requis.

1 - La préservation des traces et indices

Conformément à l'art. 54 al. 2 du C.P.P., l'O.P.J. "veille à la conservation des indices susceptibles de disparaître et de tout ce qui peut servir à la manifestation de la vérité. Il saisit les armes et instruments qui ont servi à commettre le crime ou qui étaient destinés à le commettre, ainsi que tout ce qui paraît avoir été le produit direct ou indirect de ce crime". Cet article est renforcé par l'article D 7 du C.P.P.

La conservation des indices est rendue possible par la réalisation d'un périmètre de sécurité, la saisie et la mise sous scellés, le recours aux réquisitions (art. 60 du C.P.P.), ainsi qu'à des mesures conservatoires.

Par ailleurs, l'art. 55 du C.P.P. interdit dans les lieux où un crime a été commis "de modifier avant les premières opérations de l'enquête judiciaire l'état des lieux et d'y effectuer des prélèvements quelconques" sauf si "ces modifications ou ces prélèvements sont commandés par les exigences de la sécurité ou de la salubrité publique, ou par les soins à donner aux victimes".

2 - L'investissement des lieux

L'O.P.J. présent sur place peut interdire à toute personne de quitter les lieux de l'infraction avant la clôture de ses opérations, et conserver ainsi sur place les témoins (art. 61 C.P.P.).

La personne qui tenterait de quitter les lieux en dépit de l'interdiction formulée par l'O.P.J. peut faire l'objet d'une mesure coercitive la maintenant sur place. Si une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre l'infraction apparaissent, une mesure de garde à vue peut même lui être notifiée (art. 62-2 du C.P.P.).

3 - Les prélèvements externes et les relevés signalétiques

La loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 a prévu la faculté, pour l'O.P.J. de procéder, ou de faire procéder, sur tout témoin ou toute 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, aux opérations de prélèvement externes nécessaires à la réalisation d'exams techniques et scientifiques de comparaison avec les traces et indices prélevés pour les nécessités de l'enquête (art. 55-1 al. 1 C.P.P.).

L'O.P.J. peut également procéder aux opérations de « signalisation », c'est à dire à la prise d'empreintes digitales, palmaires ou de photographies nécessaires à l'alimentation et à la consultation des fichiers de police selon les règles propres à chacun de ces fichiers (art. 55-1 al. 2 C.P.P.).

Le refus, par une personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction, de se soumettre aux opérations de prélèvement et de signalisation, ordonnées par l'O.P.J. est constitutif d'un délit puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende (art. 55-1 al. 3 C.P.P.).

3 - LES PERQUISITIONS ET LES FOUILLES

a) les perquisitions

La perquisition est la recherche dans les lieux privés, et notamment dans des domiciles, soit d'objets, de documents ou données informatiques relatifs aux faits incriminés, soit d'individus intéressant les investigations.

Les autorités habilitées à réaliser une perquisition sont le procureur de la République et l'officier de police judiciaire.

Le secret de l'enquête est particulièrement protégé dans le domaine des perquisitions ; l'art. 56 al.2 du C.P.P. énonce que seul l'O.P.J. avec la personne présente au domicile (ou son représentant ou les deux témoins requis par l'O.P.J.), ainsi que les éventuelles personnes qualifiées auxquelles il a recours, "a le droit de prendre connaissance des papiers, documents ou données informatiques avant de procéder à leur saisie".

L'art. 58 du C.P.P. réprime sous certaines conditions, la communication sans autorisation de documents provenant d'une perquisition.

1 - Limitation de la perquisition quant aux lieux

Certains lieux privés n'autorisent aucune perquisition (voir supra locaux diplomatiques, consulaires...). D'autres lieux privés bien que ne faisant pas obstacle à perquisition obligent pour la réalisation de celle-ci l'observation de règles particulières :

- Dans le cabinet ou le domicile d'un avocat, la perquisition ne peut être effectuée que par un magistrat et en présence du bâtonnier ou de son délégué, à la suite d'une décision écrite et motivée prise par ce magistrat. Cette décision doit expressément mentionner la nature de l'infraction ou des infractions sur lesquelles portent les investigations, les raisons justifiant la perquisition et l'objet de celle-ci (art. 56-1 C.P.P.). La saisie de documents est strictement réglementée. Le magistrat et le bâtonnier ou son délégué peuvent seuls consulter et prendre connaissance des documents avant leur saisie. Aucune saisie incidente ne peut être réalisée. Ces dispositions sont étendues aux perquisitions effectuées dans les locaux de l'ordre des avocats ou des caisses de règlement pécuniaire des avocats.
- Dans le cabinet d'un médecin, notaire, avoué ou huissier, la perquisition doit être effectuée par un magistrat en présence de la personne responsable de l'ordre ou de l'organisation professionnelle à laquelle appartient l'intéressé ou de son représentant (art. 56-3 C.P.P.)

NOTA : Les dispositions des articles 56-1 et 56-3 du C.P.P. sont prescrites à peine de nullité.

La circulaire CRIM 00-2 F 1 du 31 mai 2000 et l'article C 56-1 de la circulaire du 1^{er} mars 1993 indiquent d'une part, que les dispositions des articles 56-1 et 56-3 du C.P.P. sont applicables quel que soit le cadre juridique d'enquête et d'autre part, que l'O.P.J., dans le cadre de l'art. 56-3 du C.P.P., peut diligenter une perquisition **au domicile** d'un médecin, notaire, avoué ou huissier, à condition d'en référer préalablement selon le cas, au procureur de la République ou au juge d'instruction saisi, qui appréciera l'opportunité de procéder lui-même à cette opération.

- Dans les locaux d'une entreprise de presse, d'une entreprise de communication audiovisuelle, d'une entreprise de communication au public en ligne, d'une agence de presse, dans les véhicules professionnels de ces entreprises ou agences ou au domicile d'un journaliste lorsque les investigations son liées à l'exercice de son métier, la perquisition doit être opérée par un magistrat. Celui-ci doit veiller "à ce que les investigations conduites respectent le libre exercice de la profession de journaliste, ne portent pas atteinte au secret des sources (...) et ne constituent pas un obstacle ou n'entraînent pas un retard injustifié à la diffusion de l'information" (art. 56-2 C.P.P.). Ces perquisitions sont réalisées sur décision écrite et motivée du magistrat. Cette décision comporte la nature de l'infraction ou des infractions sur lesquelles portent les investigations, ainsi que les raisons justifiant la perquisition et l'objet de celle-ci.

L'art. C 56-2 de la circulaire du 1^{er} mars 1993 précise que les dispositions de l'art. 56-2 du C.P.P. sont applicables quel que soit le cadre juridique d'enquête.

Par ailleurs, l'art. C 56-2 de la circulaire du 1^{er} mars 1993 définit ce qu'il convient d'entendre par "entreprise de presse" et par "entreprise de communication audiovisuelle":

- L'entreprise de presse est "toute entreprise exploitant un service qui utilise un mode écrit de diffusion de la pensée mis à la disposition du public ou de catégories de publics et qui paraît à intervalles réguliers."
- L'entreprise de communication audiovisuelle est "toute entreprise exploitant un service qui met à la disposition du public ou de catégories de publics, par un procédé de télécommunication, des signes, signaux, écrits, images, sons ou messages de toute nature qui n'ont pas le caractère d'une correspondance privée".

Enfin, l'art. C 56-2 de la circulaire du 1^{er} mars 1993 indique qu'un double du document saisi sera établi et remis à l'entreprise de communication audiovisuelle afin de garantir l'obligation de ne pas faire obstacle à la diffusion de l'information ou de retarder celle-ci.

- Lieux couverts par le secret de la défense nationale : l'article 56-4 du code de procédure pénale, crée par la loi n° 2009-928 du 29 juillet 2009 traite des perquisitions dans des lieux couverts par le secret de la défense nationale. Trois types de lieux sont distingués auxquels s'applique un régime spécifique.
 - Les lieux précisément identifiés abritant des éléments couverts par le secret de la défense nationale : la perquisition ne peut être réalisée que par un magistrat en présence du président de la Commission consultative du secret de la défense nationale. La liste de ces lieux est établie de façon précise et limitative par arrêté du Premier ministre. Cet arrêté n'était pas encore publié à la date de cloture de cette documentation.
 - Les lieux neutres (ceux où l'on découvre fortuitement un secret) : lorsqu'à l'occasion d'une perquisition un lieu se révèle abriter des éléments couverts par le secret de la défense nationale, l'O.P.J. ne doit pas en prendre connaissance, mais immédiatement informer le magistrat sous le contrôle duquel il enquête. Ces dispositions sont d'ores et déjà applicables.
 - Les lieux classifiés au titre du secret de la défense nationale (article 413-9-1 C.P.) : lorsqu'une perquisition est envisagée dans un tel lieu, elle ne peut être réalisée que par un magistrat en présence du président de la Commission consultative du secret de la défense nationale. L'arrêté du Premier ministre listant ces lieux n'était pas encore publié à la date de cloture de cette documentation.

2 - Limitation de la perquisition dans le temps

Les perquisitions, **quel que soit le cadre juridique d'enquête**, ne **sauraient commencer avant 6H et après 21H** (art.59 C.P.P.). Cette règle s'efface dans le cas d'une "réclamation faite de l'intérieur de la maison ou exceptions prévues par la loi" (art.59 C.P.P.).

Les **exceptions** prévues par la loi lorsqu'une enquête de flagrant délit est en cours concernent les domaines des **stupéfiants** (art.706-28 C.P.P.), du **proxénétisme** (art.706-35 C.P.P.) et plus généralement les **infractions relevant de la criminalité organisée**.(art.706-89 et s C.P.P.). Ces régimes dérogatoires seront examinés dans la partie consacrée à la délinquance et criminalité organisées.

NOTA : Toute perquisition commencée pendant les heures légales peut se terminer après 21H.

3 - Personnes pouvant faire l'objet d'une perquisition

Selon l'art. 56 al.1 du C.P.P. les perquisitions s'effectuent au domicile des personnes qui "paraissent avoir participé au crime" ou même, qui paraissent "détenir des pièces, informations ou objets relatifs au faits incriminés".

Ces investigations s'effectuent sans que les personnes chez qui elles ont lieu ne puissent s'y opposer.

L'art. 57 du C.P.P. traite des personnes dont la présence est requise sur le lieu d'une perquisition en flagrant délit. Ainsi, la personne au domicile de laquelle la perquisition a lieu doit être présente. En cas d'impossibilité, elle sera invitée par l'O.P.J. à désigner un représentant de son choix. A défaut, la perquisition sera réalisée en présence de deux témoins requis par l'O.P.J., ne relevant pas de l'autorité administrative de ce dernier. Le procès-verbal dressé par l'O.P.J. sera signé par la personne elle-même, son représentant, ou les témoins requis par l'O.P.J..

4 - Rétenition des personnes lors des perquisitions

Les personnes présentes au cours d'une perquisition, lorsqu'elles sont susceptibles de fournir des renseignements sur les objets, documents et données informatiques saisis, peuvent être retenues sur place par l'O.P.J. le temps strictement nécessaire à l'accomplissement de ces opérations, en vertu de l'article 56 al.11 du C.P.P..

Le magistrat doit être informé de la mesure de rétention prise à l'encontre de la personne.

Si une garde à vue se révèle ultérieurement nécessaire, le temps de rétention pendant la perquisition sera déduit du délai de garde à vue.

L'O.P.J. ne peut recourir à l'article 56 al. 11 du C.P.P. à l'encontre d'une personne contre laquelle il dispose d'éléments suffisants pour justifier son placement en garde à vue. Dans le cas contraire, cela reviendrait à opérer un détournement de procédure entraînant une notification tardive des droits.

b) Les fouilles

Le terme perquisition est attaché à la notion de lieu privé. En tout autre lieu, il est procédé à une fouille.

1 - Les fouilles de personnes

➤ Les fouilles à corps (ou fouilles intégrales)

La fouille à corps est assimilée à une perquisition. Toutefois, le respect des heures légales ne s'impose pas en matière de fouille de personnes.

La fouille à corps consiste en la recherche d'objets ou d'indices intéressant l'enquête sur toute personne qui paraît avoir participé à l'infraction ou détenir ces objets ou indices. La fouille à corps est un moyen de recherche de la preuve. En enquête de flagrant délit, la fouille à corps, qui ne requiert pas le consentement de la personne, est un examen approfondi des vêtements ainsi que du corps. Elle est réalisée par un O.P.J. sur une personne de même sexe, ou à défaut par un fonctionnaire non O.P.J. du même sexe que la personne à fouiller, qui dans ce cas effectue l'opération matérielle de fouille sur instructions de l'O.P.J.. L'officier de police judiciaire procède aux saisies et scellés utiles aux investigations en cours.

Lorsque des **investigations corporelles internes** sur une personne gardée à vue **sont indispensables pour les nécessités de l'enquête**, elles doivent être réalisées obligatoirement par un **médecin** requis à cet effet (art. 63-7 C.P.P.).

➤ Les mesures de sécurité

Elles visent à préserver la sécurité des personnes. La loi n° 2011-392 encadre plus strictement ces mesures (art. 63-5, 63-6 et 63-7 du C.P.P., arrêté du 01/06/2011 et instruction D.G.P.N. n° 11-3945D du 31 mai 2011). Ces mesures ont pour objet de s'assurer qu'une personne gardée à vue ou sous rétention judiciaire ne détient aucun objet susceptible d'être dangereux pour elle-même ou autrui. La fouille intégrale avec mise à nu complète est interdite. A l'inverse, sont prévus : la palpation de sécurité, pratiquée par une personne du même sexe au travers des vêtements ; l'utilisation de moyens de détection électronique en dotation dans les services ; le retrait d'objets et d'effets pouvant constituer un danger pour la personne ou pour autrui ; le retrait de vêtements, effectué de façon non systématique et si les circonstances l'imposent.

- La fouille-sécurité

Ainsi qu'il est dit supra, cette mesure, autrefois coutumière, est désormais proscrite lorsqu'elle va jusqu'à la mise à nu. **Examiner le corps et les vêtements d'une personne ne peut plus être envisagé que pour les nécessités de l'enquête judiciaire, c'est à dire en dehors des mesures administratives de sécurité.** Néanmoins, les fouilles dites de sécurité non intégrales ne sont pas interdites. Le déshabillage peut aller jusqu'aux sous-vêtements ou, à tout le moins, l'ultime couche de vêtements, ceci afin de vérifier que la personne n'est pas porteuse d'objets prohibés et/ou dangereux pour elle-même ou pour autrui.

- La palpation de sécurité

Il s'agit d'une simple mesure de police qui consiste à découvrir et saisir sur une personne tout objet susceptible de constituer un danger pour la sécurité (sécurité de la personne interpellée, des policiers ou de tiers). Démunie de caractère probatoire, cette opération peut être le fait de tout agent de la force publique, sans considération de cadre juridique d'enquête.

Sur le plan technique, la palpation doit être complète, méthodique et méticuleuse. Si cette opération est conduite par un O.P.J. et amène la découverte d'un objet, ce dernier est saisi et placé sous scellé. L'A.P.J. quant à lui, appréhendera provisoirement l'objet découvert pour remise à l'O.P.J.

- L'utilisation de moyens de détection électronique

Le recours à de tels dispositifs doit être privilégié, lorsque le service en est doté. Dans le cas où un objet métallique est détecté, il convient d'inviter la personne à le remettre. En cas de refus, il doit être rendu compte à l'O.P.J. afin que celui-ci procède à la réalisation d'une fouille judiciaire conformément à l'article 63-7 du C.P.P.

- Le retrait d'objets ou d'effets

Ceux-ci doivent constituer un danger pour la personne ou autrui. Il en est ainsi des lacets de chaussure, des ceintures, foulards ou écharpes.

- Le retrait de vêtements

Il ne saurait être systématique, mais doit être subordonné à des éléments contextuels circonstanciés qu'il appartient au policier d'apprécier. Elle peut aussi trouver sa justification dans la particulière fragilité de la personne gardée à vue. La note DGPN précise que la

personne peut être invitée à retirer un sous-vêtement (en particulier le soutien-gorge) dès lors que son port peut consister un danger pour elle-même.

2 - Les fouilles de véhicules

Le véhicule n'est pas considéré comme un domicile ni comme un prolongement du domicile.

En flagrant délit, la fouille de véhicule doit être réalisée par un O.P.J. Si elle ne requiert pas le consentement de la personne trouvée en possession du véhicule, elle doit néanmoins être faite en sa présence. Les éventuels objets susceptibles d'intéresser l'enquête seront saisis et placés sous scellés. **La fouille de véhicule n'est pas soumise au respect des heures légales sauf dans l'hypothèse où le véhicule stationne dans un lieu privé ou est utilisé comme domicile** (caravane).

La cour de cassation, dans son arrêt du 08/11/1979, s'est clairement prononcée sur la fouille des véhicules en concluant à la légalité de l'opération dans les cas suivants :

- Dans le cadre d'une procédure de flagrant délit,
- Au cours de recherches ultérieures : Afin de recueillir des éléments de preuve dans le cadre de recherches qui font suite à la constatation d'un flagrant délit. (ex : application d'un plan d'alerte type REX).

Le cas particulier de l'art. L 233-1 du code de la route :

"Le fait pour tout conducteur d'omettre d'obtempérer à une sommation de s'arrêter émanant d'un fonctionnaire ou agent chargé de constater les infractions et muni des insignes extérieurs et apparents de sa qualité est puni de trois mois d'emprisonnement et de 3 750 euros d'amende".

Les vérifications prescrites par l'art. L 233-2 du code de la route ne permettent pas l'ouverture du coffre d'un véhicule. Ces vérifications administratives relatives au véhicule, paraissent autoriser l'ouverture du capot dans le but de vérifier des plaques d'identification avec les mentions figurant sur le certificat d'immatriculation.

Le cas particulier de l'art. R 413-15 du code de la route :

"Le fait de détenir ou de transporter un appareil, dispositif ou produit de nature ou présenté comme étant de nature à déceler la présence ou perturber le fonctionnement d'appareils, instruments ou systèmes servant à la constatation des infractions à la législation ou la réglementation de la circulation routière ou de permettre de se soustraire à la constatation desdites infractions est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la 5^{ème} classe.

Le fait de faire usage d'un appareil, dispositif ou produit de même nature est puni des mêmes peines.

Cet appareil, ce dispositif ou ce produit est saisi.

En outre, lorsque l'appareil, le dispositif ou le produit est placé, adapté ou appliqué sur un véhicule, celui-ci peut être saisi. »

L'infraction est ici une contravention, ce qui exclut la procédure de flagrant délit. Aucune fouille n'étant autorisée, l'appareil doit être visible et apparent. L'infraction sera constatée par un fonctionnaire compétent en la matière. La saisie de l'appareil ne pourra être réalisée que par un O.P.J. de plein exercice (art. 16 C.P.P.).

4 - LES SAISIES ET SCÉLLÉS

Juridiquement, saisir et placer sous scellé c'est assurer l'authentification et la conservation des pièces à conviction en vue de leur exploitation au cours du procès pénal. Les objets saisis et scellés sont très divers (pièces à conviction, objets éclairant la personnalité de l'auteur présumé, etc...).

Techniquement, un scellé est un objet cacheté ou plombé identifié par un sceau, garantissant l'intégrité de son contenu par une fermeture rendue inviolable.

La saisie et la mise sous scellé interviennent le plus souvent lors de constatations, fouilles et perquisitions.

En flagrant délit, la saisie et la mise sous scellé sont prévues :

- S'agissant des constatations, par l'art. 54 al. 2 et 3 du C.P.P. Les objets saisis (armes, instruments divers..) sont représentés pour reconnaissance, dès lors qu'elles sont présentes, aux personnes qui paraissent avoir participé au crime ou délit flagrant.
- S'agissant des perquisitions, par l'art. 56 al 4 à 7 du C.P.P.

Les objets, documents et données informatiques saisis sont immédiatement inventoriés et placés sous scellés. Si l'inventaire sur place des objets et documents saisis présente des difficultés, il est possible de recourir à des scellés fermés provisoires. L'inventaire et la mise sous scellés définitifs seront réalisés devant la ou les personnes présentes lors de la perquisition (art. 57 al.1 et 2 C.P.P. - personne au domicile de laquelle la perquisition a eu lieu, son représentant ou 2 témoins requis par l'O.P.J.).

Peut également être saisi tout objet pouvant avoir été le produit direct ou indirect de l'infraction ainsi que tout bien devant être confisqué dans le cadre de la peine complémentaire de confiscation prévue par l'article 131-21 du code pénal (crimes et délits punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à un an, sauf les délits de presse).

Il est procédé à la saisie des données informatiques nécessaires à la manifestation de la vérité en plaçant sous main de justice soit le support physique de ces données, soit une copie réalisée en présence des personnes qui assistent à la perquisition.

Si une copie est réalisée, il peut être procédé, sur instruction du procureur de la République, à l'effacement définitif sur le support physique qui n'a pas été placé sous main de justice, des données informatiques dont la détention ou l'usage est illégal ou dangereux pour la sécurité des personnes ou des biens.

La **restitution des objets, documents et données informatiques ne présentant pas d'utilité pour la manifestation de la vérité** sera réalisée après **accord préalable du procureur de la République** (art. 56 al.7 C.P.P.).

Le procès-verbal de perquisition, ainsi que de saisie et scellé est signé par les personnes mentionnées à l'art. 57 al.1 et 2 du C.P.P. (art. 57 dernier alinéa C.P.P.).

NOTA : Les dispositions des articles 56 et 57 du C.P.P. sont prescrites à peine de nullité.

5 - L'INTERPELLATION DE L'AUTEUR PRÉSUMÉ

a) L'appréhension de l'auteur présumé

En matière de crime ou de délit flagrant puni d'une peine d'emprisonnement, l'art.73 du C.P.P. donne la possibilité à toute personne d'appréhender l'auteur présumé de ladite infraction flagrante. Néanmoins, l'auteur présumé doit être immédiatement conduit devant l'O.P.J. le plus proche.

Si l'appréhension ne peut être réalisée dès la commission de l'infraction en tout état de cause elle ne saurait intervenir au-delà du "temps" ne justifiant plus le mode d'enquête sur infraction flagrante.

L'appréhension par toute personne de l'auteur présumé est possible dans les lieux publics. L'introduction dans les lieux privés en vue d'appréhender et durant les heures légales, n'est possible que par les seuls O.P.J.

L'emploi de la force est autorisé en cas de nécessité mais doit rester proportionné à la résistance opposée. Tout **abus des forces de l'ordre** dans ce domaine constitue des **violences illégitimes** engageant non seulement la **responsabilité disciplinaire** mais également la **responsabilité pénale** de leurs auteurs. En outre, les officiers de police judiciaire peuvent voir leur habilitation suspendue ou retirée par le procureur général. Lorsque la vie ou l'intégrité physique des intervenants ou de tiers est menacée (usage d'une arme...), les policiers doivent intervenir dans le respect des règles de la légitime défense.

Dans l'exercice des missions quotidiennes et particulièrement lors d'une interpellation, le respect des règles déontologiques de sa profession s'impose au policier (articles 7 al.3, 9 et 10 al.1 code de déontologie).

NOTA : *Les gendarmes peuvent faire usage des armes "lorsque les personnes invitées à s'arrêter par des appels répétés "halte gendarmerie", faits à haute voix, cherchent à échapper à leur garde ou à leurs investigations et ne peuvent être contraintes de s'arrêter que par l'usage des armes". L'emploi de l'arme doit être absolument nécessaire (C.cass. crim. 18 février 2003).*

Le menottage est opportun lorsque le comportement de la personne interpellée laisse supposer qu'elle est dangereuse pour autrui ou pour elle-même ou qu'elle est susceptible de tenter de prendre la fuite (art. 803 al.1 C.P.P.). Il s'agit d'un problème qui se pose lors de l'interpellation mais également tout au long de la retenue de la personne.

L'article 803 du C.P.P. consacre le pouvoir d'appréciation du policier quant à la dangerosité de la personne interpellée et des risques de fuite. En corollaire, la décision d'utilisation des menottes relève de la responsabilité personnelle du fonctionnaire : ce pouvoir doit être utilisé avec discernement, en considération des circonstances de l'affaire et du principe de proportionnalité imposé par l'article préliminaire III du C.P.P.. Ce principe est rappelé par l'instruction ministérielle du 11 mars 2003. Elle préconise également l'interdiction du menottage excessivement serré.

Pour éviter toute interprétation restrictive des dispositions de l'art. 803 du C.P.P., le Directeur Général de la Police Nationale par message PN/CAB/NR 93-515 en date du 04/02/1993 a apporté les précisions suivantes :

".....L'application de l'article 803 nouveau conduit à apprécier l'ensemble des éléments relatifs à la personnalité, au comportement et à l'état physique de la personne interpellée, gardée à vue, ou escortée, mais aussi des circonstances de temps et de lieu. Si l'absence de risque n'est pas évidente, les mesures de sûreté seront appliquées..."

La circulaire CRIM. 94.4/F1 du ministère de la justice en date du 9 mars 1994 rappelle et précise les dispositions de l'article 803 al.1 du C.P.P. en énonçant « Ainsi et sous réserve de circonstances particulières, l'appréciation du risque doit être spécialement attentive en ce qui concerne les mineurs, les personnes qui se sont volontairement constituées prisonnières, celles dont l'âge ou l'état de santé réduit la capacité de mouvement (...) ». De même, en dehors de certaines situations circonstanciées (refus de se soumettre à l'obligation de comparaître, état psychologique...), il est exclu d'utiliser des menottes à l'encontre de simples témoins.

Par ailleurs, cette circulaire réaffirme le principe de la présomption d'innocence. Elle stipule que "la publicité donnée par les médias à l'image d'une personne faisant l'objet d'une enquête ou poursuivie en justice constitue une atteinte dommageable au principe de la présomption d'innocence, qui est encore plus grave si l'intéressé est entravé ou porte des menottes".... et "que soient prises toutes mesures pour empêcher qu'une personne escortée et entravée fasse l'objet, de la part de la presse, de photographies ou d'un enregistrement

audiovisuel". Ces prescriptions ont été inscrites dans le C.P.P. par la création d'un second alinéa à l'article 803 (loi n° 2000-516 du 15 juin 2000).

Dans sa circulaire du 14 juin 2010 relative aux centres de rétention administrative, le ministre de l'immigration apporte une précision concernant la motivation du menottage d'une personne susceptible de prendre la fuite. Il indique en page 3 qu'il doit s'agir d' « **éléments sérieux et concordants** permettant de présumer que l'intéressé est susceptible de prendre la fuite ».

Un dernier point, d'importance, doit être maîtrisé par le policier concernant le recours au menottage. Il est lié à la création d'un second alinéa à l'article 73 du C.P.P.

Dans le but de limiter le nombre de gardes à vue, le législateur a prévu la possibilité de ne pas placer une personne mise en cause en G. à V. dès lors que cette dernière « n'est pas tenue sous la contrainte de demeurer à la disposition des enquêteurs et qu'elle a été informée qu'elle peut à tout moment quitter les locaux de police ou de gendarmerie ». Il en résulte, à l'inverse, que le recours au menottage pour conduire un individu devant l'O.P.J. entraîne presque systématiquement le recours à une mesure de garde à vue.

b) Le mandat de recherche

1 - La délivrance du mandat de recherche

En flagrant délit, le procureur de la République peut décerner un mandat de recherche à l'encontre d'une personne conformément aux dispositions de l'article 70 du C.P.P. : si :

- Les nécessités de l'enquête l'exigent ;
- Il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que la personne a commis ou tenté de commettre l'infraction ;
- L'infraction est un crime ou délit puni d'au moins trois ans d'emprisonnement

2 - Les actes d'investigations

Les dispositions de l'article 134 du C.P.P. sont applicables : perquisitions au domicile dans le respect des heures légales, réquisitions aux forces de police locales.

3 - La découverte de la personne recherchée (art. 70 al. 2 C.P.P.)

- La personne découverte est placée en garde à vue par l'O.P.J. du lieu de la découverte ;
- L'avis au procureur de la République qui a délivré le mandat doit être immédiat.
- Le magistrat peut ordonner que la personne soit conduite dans les locaux du service d'enquête saisi des faits, pendant la durée de la garde à vue.
- L'audition de la personne appréhendée :
 - soit par l'O.P.J. territorialement compétent
 - soit par l'O.P.J. chargé de l'enquête qui peut bénéficier d'une extension de compétence en application de l'article 18 du C.P.P..

NOTA : Si le procureur de la République décide d'ouvrir une information judiciaire contre X. avant que la personne ne soit découverte, le mandat de recherche continue de produire ses effets à moins qu'il ne soit rapporté par le juge d'instruction (art. 70 al. 3 C.P.P.).

6 - LES TITRES DE RÉTENTION (VOIR TABLEAUX)

Ils sont constitués de la garde à vue et de la retenue de mineur de dix à treize ans.

a) La garde à vue

La garde à vue est une mesure privative de liberté ordonnée par le magistrat directeur d'enquête ou par l'officier de police judiciaire, ce dernier en assurant la responsabilité. Elle est placée sous le contrôle permanent de l'autorité judiciaire, et entourée de garanties particulières.

1 - Les règles de droit commun

➤ Domaine d'application de la garde à vue quant aux personnes et aux infractions.

- Les personnes :

L'art. 62-2 du C.P.P. dispose qu'elle s'applique à toute « personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement ».

De plus, cette mesure doit constituer l'unique moyen de parvenir à au moins un des objectifs suivants énumérés à l'article 62-2 du C.P.P. :

- permettre l'exécution des investigations impliquant la présence ou la participation de la personne ;
- garantir la présentation de la personne devant le procureur de la République afin que ce magistrat puisse apprécier la suite à donner à l'enquête ;
- empêcher que la personne ne modifie les preuves ou indices matériels ;
- empêcher que la personne ne fasse pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille ou leurs proches ;
- empêcher que la personne ne se concerte avec d'autres personnes susceptibles d'être ses coauteurs ou complices ;
- garantir la mise en œuvre des mesures destinées à faire cesser le crime ou le délit.

Un témoin ne peut jamais être placé en garde à vue. Le témoin est la personne à l'encontre de laquelle il n'existe aucune raison plausible de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction (art. 62 C.P.P.). Le témoin ainsi défini, ne peut être **retenu que le temps strictement nécessaire à son audition, dans la limite de quatre heures**.

Les exceptions et particularismes :

Les **agents diplomatiques** et le **président de la République** ne pouvant faire l'objet d'une procédure de flagrant délit, ne sauront dès lors être placés en garde à vue.

Les **mineurs de treize ans, quel que soit le cadre juridique d'enquête** ne peuvent en aucune hypothèse, être placés en garde à vue.

Les **parlementaires** peuvent être placés en garde à vue, dans le cadre juridique du flagrant délit, dès lors qu'il existe contre eux des indices graves et concordants de nature à motiver leur mise en examen. Le parquet doit informer le garde des Sceaux de cette situation "dans les meilleurs délais possibles".

Certains fonctionnaires consulaires et membres d'organisations internationales, selon les conventions internationales, ne peuvent être placés en garde à vue qu'en cas de crime flagrant.

Les **blessés et malades** dans le cadre juridique du flagrant délit peuvent être mis en garde à vue, au besoin en milieu hospitalier. Cette mesure doit être compatible avec leur état de santé.

- Les infractions :

Il doit s'agir d'un crime ou d'un délit flagrant puni d'une peine d'emprisonnement. Des régimes spécifiques sont appliqués en matière de criminalité organisée.

- Les conditions de placement en garde à vue.

La décision de placer en garde à vue une personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction **relève du pouvoir de l'O.P.J., à moins que le procureur de la République ne lui donne pour consigne de le faire** (art. 63 C.P.P.). Il exerce cette prérogative sous le contrôle de l'autorité judiciaire, dans le respect des règles du code de procédure pénale et de l'ordonnance n°45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.

Toute mesure restrictive de liberté est assujettie au double principe de nécessité et de proportionnalité (principe consacré par l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme et rappelé par le Conseil constitutionnel). Comme le dispose le III de l'article préliminaire du code de procédure pénale : « les mesures de contrainte dont la personne suspectée peut faire l'objet sont prises sur décision ou sous le contrôle effectif de l'autorité judiciaire. Elles doivent être strictement limitées aux nécessités de la procédure, proportionnées à la gravité de l'infraction, et ne pas porter atteinte à la dignité de la personne ». Cette **obligation de nécessité et de proportionnalité** s'applique à la décision de placement en garde à vue.

Depuis la loi n° 2011-392 du 14 avril 2011, **la liberté reconnue à l'O.P.J. de placer une personne en G.A.V. est fortement réduite**. Premièrement (voir supra), il peut être contraint de placer une personne en garde à vue par le procureur de la République. Deuxièmement, les conditions listées à l'article 62-2 ont été ajoutées de façon incontournable. Enfin, l'objectif de cette loi étant de réduire le nombre de mesures de garde à vue, plusieurs dispositions sont introduites afin de traiter une procédure sans rétention du mis en cause. A ce constat, on peut ajouter des dispositions législatives plus anciennes, comme celles applicables au **mandat de recherche** : toute personne concernée par ce mandat doit être placée en garde à vue par l'O.P.J. du lieu de découverte.

Les conditions dans lesquelles une personne mise en cause est initialement prise en charge par les services de police prennent une importance déterminante.

Premier cas : La personne, auteur d'un crime ou délit flagrant est appréhendée par toute autre personne qu'un agent de la force publique (par exemple un agent de sécurité de la RATP et de la SNCF). Elle ne fait pas systématiquement l'objet d'un placement en garde à vue.

Second cas : L'auteur a été appréhendé par un agent de la force publique, mais a été conduit devant l'O.P.J. sans qu'il y ait eu usage de la contrainte. Cette absence de contrainte peut s'entendre du non-recours aux menottes par les policiers, du fait pour la personne de suivre les agents de la force publique en montant dans leur véhicule ou en se rendant par ses propres moyens dans les locaux de police. Là encore, la personne ne fait pas systématiquement l'objet d'un placement en garde à vue.

Troisième cas : La personne est conduite par la force publique sous la contrainte (menottée ou contrainte à monter dans le véhicule). Dès lors que les conditions de l'article 62-2 du C.P.P. sont réunies, l'O.P.J. doit la placer en garde à vue, sauf à solliciter l'accord

du procureur de la République pour la laisser libre avec une convocation pour une audition ultérieure.

La volonté de limiter le recours à la garde à vue est également perceptible au travers de deux autres situations.

En cas de placement en chambre de sûreté d'une personne en état d'ivresse publique et manifeste auteur d'une infraction, son audition à l'issue de son dégrisement peut, sous conditions, s'opérer sans garde à vue.

Dans le domaine routier, il est également prévu que, sous conditions, une personne mise en cause puisse être entendue sans mesure de rétention à son égard.

➤ Durée de la garde à vue

Elle est fixée par l'art. 63 du C.P.P. qui dispose dans son II que « la durée de la garde à vue ne peut excéder vingt-quatre heures ».

Ce même article autorise cependant la prolongation de la garde à vue pour un nouveau délai de vingt-quatre heures, sur autorisation écrite et motivée du procureur de la République, dans le cas où l'infraction motivant la mesure est un crime ou un délit puni d'une peine d'un an d'emprisonnement au moins et si cette prolongation est absolument nécessaire à l'accomplissement d'une des conditions de l'article 62-2 du C.P.P. L'autorisation ne peut être délivrée qu'à l'issue de la présentation préalable de la personne gardée à vue au procureur de la République. Toutefois, à titre exceptionnel, le magistrat peut délivrer l'autorisation de prolongation sans que la personne ne lui soit présentée, par décision écrite et motivée

- Début et fin de la garde à vue

Le point de départ de la garde à vue a été dégagé, comme suit, par la pratique :

- Si la personne a été interpellée en application de l'article 73 du code de procédure pénale (crime ou délit flagrant), le début de la garde à vue doit être fixé au moment de cette appréhension.
- Si la personne entendue a été contrainte à comparaître par la force publique, le point de départ du délai doit être fixé au moment où elle a été privée de liberté (appréhension).
- Si la personne s'est vue notifier par l'officier de police judiciaire l'interdiction de s'éloigner du lieu de l'infraction (art. 61 du C.P.P.), le délai court à compter du moment où cette mesure de contrainte est venue limiter la liberté de mouvement de la personne considérée.
- Si la personne s'est mise d'elle-même à la disposition du service d'enquête soit spontanément, soit sur simple convocation, l'heure à laquelle commence son audition par l'officier de police judiciaire doit être retenue comme point de départ du délai de garde à vue.

NOTA : Avant la mesure de garde à vue, la personne peut avoir été soumise à d'autres rétentions (rétention pour vérification d'identité - art 78-4 du C.P.P., retenue douanière - art.323 du code des douanes...). La durée de ces dernières s'impute sur le délai de garde à vue. Le point de départ du délai maximal de vingt-quatre heures est le moment où la personne a été privée de liberté.

- La fin de la garde à vue :

- Le moment à partir duquel prend fin la garde à vue peut être la remise en liberté décidée par l'O.P.J. sur instructions du procureur de la République.

- La garde à vue peut trouver son terme par la présentation de la personne au procureur de la République.

NOTA : *En cas de décès de la personne gardée à vue, il doit en être immédiatement rendu compte à l'autorité hiérarchique ainsi qu'au procureur de la République. Par ailleurs l'état des lieux doit être préservé afin de permettre toutes les investigations utiles sur l'origine des causes du décès.*

➤ Garanties entourant la garde à vue.

- Garanties concernant la mise en œuvre de la garde à vue :

La garde à vue est une prérogative de l'O.P.J. qu'il ne peut déléguer, même si sa réalisation matérielle peut être confiée aux A.P.J. et A.P.J. adjoints, sous l'autorité et le contrôle de l'O.P.J.

Conformément à l'article 63-1 du C.P.P., la personne est immédiatement informée de son placement en garde à vue par l'officier de police judiciaire ou par l'agent de police judiciaire agissant sous son contrôle. Il doit lui être donné connaissance de la durée de la mesure, de la ou des éventuelles prolongations dont elle peut faire l'objet, de la nature de l'infraction qu'elle est soupçonnée avoir commise ou tentée et de la date présumée de sa commission. Le ministère de la justice préconise en outre que le ou les motifs de l'article 62-2 retenus figurent en tête du procès-verbal de placement en garde à vue.

L'art. 64 du C.P.P. impose un formalisme procédural lors de la rédaction du P.V de fin de garde à vue. Cette prérogative de l'O.P.J. ne peut être déléguée.

Le législateur n'a pas fixé la durée maximale des auditions, ni la durée des temps de repos.

Le début, comme le déroulement et la fin de la garde à vue, ainsi que son éventuelle prolongation, doivent être notifiés par procès-verbal à la personne concernée.

Le II de l'article 64 indique qu'un registre spécial comportant les renseignements figurant dans le procès-verbal de fin de garde à vue (sauf les motifs listés à l'article 62-2) doit être tenu dans tout service de police. Il peut s'agir d'un registre dématérialisé, ce qui signifie qu'il n'est plus nécessairement matérialisé sous format papier.

Les personnes placées en garde à vue doivent être traitées convenablement sur le plan matériel et moral, et doivent pouvoir bénéficier de temps de repos effectifs entre les auditions. « La garde à vue doit s'exécuter dans des conditions assurant le respect de la dignité de la personne » (art. 63-5 du C.P.P.).

Les instructions ministérielles du 11 mars 2003 relatives à la garantie de la dignité des personnes gardées à vue prescrivent la désignation d'un officier ou gradé de garde à vue afin que celui qui garantit les droits de la personne ne soit pas celui qui interroge. Le fonctionnaire en charge de cette fonction doit contrôler au quotidien les conditions de déroulement des gardes à vue tant au regard de la sécurité que de la dignité des personnes.

Désigné par le chef de service territorial, la mission de l'officier ou gradé de garde à vue concerne tous les aspects de la garde à vue à l'exception de ceux placés dans le champ de responsabilité de l'O.P.J. : sécurité, surveillance, conditions de rétention, d'hébergement, d'alimentation et d'hygiène, soins médicaux, incidents...

La personne gardée à vue dispose, au cours de ses auditions, des objets dont le port ou la détention sont nécessaires au respect de sa dignité (art. 63-6 al. 2 C.P.P.).

Il sera mis à sa disposition certains objets, dont l'appréciation revient à l'enquêteur. Cette restitution doit être effectuée avec « discernement et professionnalisme » tout en tenant compte des informations connues quant à la personne ainsi que quant aux faits qui lui sont reprochés. Il peut s'agir notamment de ses lunettes ou d'un éventuel appareil auditif, permettant à l'intéressé d'entendre, comprendre et signer en connaissance de cause le procès-verbal d'audition.

A l'issue de l'audition, les objets lui sont à nouveau retirés pour assurer sa protection.

En cas de difficulté un rapport administratif doit être établi, indiquant la nature de la demande formulée par la personne, et les motifs qui ont conduit à ne pas y donner suite.

- Garanties touchant au contrôle de la garde à vue

Les officiers de police judiciaire sont placés sous la direction et le contrôle des autorités hiérarchique et judiciaire.

L'autorité hiérarchique : veille au respect des prescriptions légales relatives aux personnes placées en garde à vue. Elle visite les locaux de garde à vue et contrôle le registre de garde à vue. Le registre est contrôlé et visé périodiquement par le commissaire de police ou le commandant de la compagnie de gendarmerie. En fin d'année, il est transmis au procureur de la République, "qui après vérification le renvoie au commandant de la compagnie de gendarmerie ou au commissaire de police, assorti le cas échéant de ses observations".

Le magistrat de l'ordre judiciaire : est chargé de contrôler le déroulement de la garde à vue. L'art. 41 al.3 du C.P.P. dispose que le procureur de la République visite les locaux de garde à vue chaque fois qu'il l'estime nécessaire et au moins une fois par an. Il tient à cet effet un registre répertoriant le nombre et la fréquence des contrôles effectués.

L'O.P.J. qui prononce une mesure de garde à vue doit en informer le procureur de la République **dès le début de cette mesure** (art. 63 I du C.P.P.). Si nécessaire, l'information du procureur de la République pourra se poursuivre au cours de la garde à vue. Il sera informé de tout incident survenant pendant la garde à vue. A l'occasion des comptes rendus effectués par l'enquêteur, le procureur de la République contrôle la nécessité et la proportionnalité de la mesure de garde à vue (art. 62-3 al. 2 C.P.P.).

Le magistrat du parquet peut se rendre sur place pour contrôler le bon déroulement de la garde à vue.

Le procureur de la République peut ordonner à tout moment la remise en liberté de la personne gardée à vue ou sa présentation devant lui. Il apprécie si le maintien de la personne en garde à vue et, le cas échéant, la prolongation de cette mesure sont nécessaires à l'enquête et proportionnés à la gravité des faits que la personne est soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre. Sauf cas exceptionnel, il se fait présenter toute personne pour laquelle une prolongation de garde à vue est envisagée.

Il peut à tout moment désigner d'office un médecin pour examiner la personne gardée à vue (art. 63-3 al.2 C.P.P.).

Les députés et sénateurs ainsi que les représentants au Parlement européen élus en France sont également autorisés à visiter à tout moment les locaux de garde à vue (art. 719 C.P.P.).

Le contrôleur général des lieux de privation de liberté, autorité indépendante compétente pour vérifier les conditions de prise en charge et de transfèrement des personnes privées de liberté, afin de s'assurer du respect de leurs droits fondamentaux

Le comité européen de prévention de la torture (C.P.T.) est autorisé à visiter les lieux de détention et notamment les locaux de garde à vue. Les membres du C.P.T. sont des experts, élus pour 4 ans par le comité des ministres, rattaché au Conseil de l'Europe. Ces visites sont destinées à évaluer la manière dont les personnes privées de liberté sont traitées, et le cas échéant, de recommander aux Etats des améliorations.

La commission nationale de déontologie de la sécurité (C.N.D.S.) est une autorité administrative indépendante créée par la loi n° 2000-494 du 6 juin 2000. La C.N.D.S. est chargée de veiller au respect de la déontologie par les personnes exerçant des activités de sécurité sur le territoire de la République. Pour l'exercice de sa mission, elle peut charger un ou plusieurs de ses membres de procéder à des vérifications en tout lieu public ou professionnel. Cette commission est désormais rattachée au Défenseur des droits.

- Droits de la personne gardée à vue

La loi n° 2011-392 du 14 avril 2011 est venue modifier les droits de la personne gardée à vue pour les mettre en conformité avec les décisions jurisprudentielles de la Cour européenne des droits de l'homme de Strasbourg, plus particulièrement celles se référant à l'article 6§1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Si la décision de placement en garde à vue échappe en toute circonstance à l'agent de police judiciaire, la notification de cette décision à la personne concernée peut être diligentée soit par un O.P.J., soit par un A.P.J. agissant sous le contrôle de celui-ci. Cette information, ainsi que celle des droits liés à la mesure, doit être immédiate (art. 63-1 du C.P.P.).

NOTA : la loi n'exige pas que cette notification ait lieu dès le contrôle ou l'interpellation de la personne, surtout lorsque cette interpellation est réalisée sur la voie publique. Dans cette hypothèse, n'est pas considéré comme tardif, le fait de notifier ses droits à une personne dix minutes précisément après son interpellation, soit en réalité dès son arrivée au commissariat et dès son placement en garde à vue (Cass. crim. du 27/05/2010)

On notifiera ainsi : le placement en garde à vue ainsi que la durée de la mesure et la ou des prolongations dont celle-ci peut faire l'objet ; la nature et la date présumée de l'infraction qu'il ou elle est soupçonné(e) d'avoir commise ou tenté de commettre ; son droit de faire prévenir un proche et son employeur, conformément à l'article 63-2 ; son droit d'être examiné(e) par un médecin, conformément à l'article 63-3 ; son droit d'être assisté(e) par un avocat, conformément aux articles 63-3-1 à 63-4-3 ; son droit, lors des auditions, après avoir décliné son identité, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire.

Si la personne est remise en liberté à l'issue de la garde à vue sans qu'aucune décision n'ait été prise par le procureur de la République sur l'action publique, les dispositions de l'art.77-2 du C.P.P. sont portées à sa connaissance : à l'expiration d'un délai de 6 mois à compter de la fin de sa garde à vue, la personne n'ayant pas fait l'objet de poursuites peut interroger le procureur de la République dans le ressort duquel la garde à vue s'est déroulée sur la suite donnée ou susceptible d'être donnée à la procédure.

Ces informations doivent être communiquées dans une langue que le gardé à vue comprend, « le cas échéant après qu'un formulaire lui a été remis pour son information immédiate » (art. 63-1 du C.P.P.). En cas de besoin, il devra être fait appel à un interprète.

Si la personne est atteinte de surdité et qu'elle ne sait ni lire ni écrire, elle doit être assistée d'un interprète en langue des signes ou par toute personne qualifiée maîtrisant un langage ou une méthode permettant de communiquer avec elle. Tout dispositif technique permettant de communiquer avec une personne atteinte de surdité peut également être utilisé.

La mention de ce que la personne a été avisée des droits et garanties dont elle bénéficie est portée au procès-verbal et émargée par elle. Le refus d'émargement est également mentionné dans la procédure (art. 63-1 al. 11 C.P.P.).

Toutes les diligences relatives à l'exercice des droits, effectuées chronologiquement, doivent être mentionnées sur procès-verbal.

- **Le droit au silence :**

Lors de la notification de son placement en garde à vue, la personne est informée du fait qu'elle bénéficie du droit au silence. Il lui est donné connaissance de la possibilité de faire des déclarations ainsi que de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire. Elle n'est pas tenue d'indiquer immédiatement si elle entend ou non exercer ce droit. Sa réponse n'a donc pas à apparaître dans le procès-verbal de placement en garde à vue.

La personne gardée à vue peut exercer ce droit à tout moment. Le droit de garder le silence n'a pas à être porté une nouvelle fois à la connaissance de la personne gardée à vue. Il n'est donc pas nécessaire de renouveler la notification au début de chaque audition.

L'exercice du droit au silence ne signifie pas qu'il doit être mis fin à l'audition de la personne. Il n'équivaut ni à un droit pour la personne gardée à vue de mettre fin à son interrogatoire et d'être reconduite dans sa cellule, ni à une obligation pour les enquêteurs de lever cette mesure. L'enquêteur apprécie l'opportunité de poser des questions même si la personne garde ostensiblement le silence.

Les questions posées sont actées en procédure conformément aux dispositions de l'article 429 alinéa 2 du C.P.P., même en l'absence de réponse.

Cette disposition ne s'applique pas à la déclaration sur son identité (art. 63-1 al. 8 C.P.P.). La personne doit décliner ses éléments d'état civil : nom, prénom, date et lieu de naissance, filiation, profession et domicile.

- **Le droit d'informer un tiers :**

L'art. 63-2 du C.P.P. confère à la personne gardée à vue le droit de faire prévenir, par téléphone, une personne avec laquelle elle vit habituellement ou l'un de ses parents en ligne directe, l'un de ses frères et sœurs ou son curateur ou son tuteur de la mesure dont elle fait l'objet. Elle peut, de plus, faire aviser son employeur. La personne faisant l'objet d'une mesure de protection peut demander à ce que son tuteur ou son curateur soit prévenu de la mesure dont elle fait l'objet. Ce droit ne se cumule pas avec celui de faire prévenir un parent ou un proche.

Lorsque la personne gardée à vue est de nationalité étrangère, elle peut demander à ce que les autorités consulaires de son pays soient contactées. Ce droit peut se cumuler avec celui de faire prévenir un proche et l'employeur.

Les autorités consulaires avisées sont celles déterminées d'après la déclaration faite par la personne. Si elle indique, en cours de procédure, être ressortissant d'un autre pays, elle peut solliciter que ce nouveau consulat soit avisé.

Un annuaire des ambassades et consulats étrangers en France est disponible sur le site du ministère des affaires étrangères et européennes

Cette communication par voie téléphonique est effectuée par l'officier de police judiciaire ou par un autre agent délégué par lui. En aucun cas, un entretien direct entre la personne gardée à vue et la personne avertie ne peut être autorisé.

Le texte prévoit que, sauf en cas de circonstance insurmontable, l'information effectuée avec le souci de prévenir une personne susceptible de s'inquiéter de l'absence d'un proche doit intervenir au plus tard dans un délai de 3 heures à compter du moment où la personne a formulé la demande. Ainsi, si la personne a demandé cet avis au moment de son interpellation, le délai commence à courir à cet instant et non à compter de la notification par procès-verbal séparé. L'heure à laquelle la personne a formulé cette demande doit donc apparaître en procédure.

Cet avis peut être différé en cas de circonstances insurmontables qui doivent être mentionnées au procès-verbal.

L'O.P.J., ou l'agent qu'il a délégué à cette fin, doit "s'assurer du lien unissant la personne gardée à vue avec le tiers désigné "dont le numéro de téléphone précis" doit être communiqué par la personne retenue ou à défaut, tous renseignements utiles permettant de l'identifier et de le joindre rapidement et aisément" (art. C 63-2 C.P.P.).

Si l'O.P.J. pense que l'avis à un tiers peut nuire à l'enquête, il en réfère au procureur de la République, lequel prend la décision d'y procéder ou non.

- **Le droit à un examen médical**

L'examen médical peut être demandé par : la personne placée en garde à vue lors de la notification des droits s'y rattachant, en cas de prolongation ou à tout moment ; un membre de la famille de la personne gardée à vue ; le procureur de la République ou le juge d'instruction dans le cadre d'une information judiciaire ; l'officier de police judiciaire.

Le procureur de la République ou l'officier de police judiciaire désigne le médecin chargé de pratiquer l'examen médical.

L'objet de l'examen médical est défini : il s'agit d'établir l'aptitude de la personne au maintien en garde à vue et de permettre toutes les constatations utiles sur son état de santé. La réquisition adressée au médecin doit faire apparaître les deux aspects de cette mission.

Le médecin peut désormais mentionner sur le certificat médical tous les éléments intéressant l'état de santé de la personne gardée à vue. Par contre, lorsqu'il est constaté d'éventuelles blessures, l'examen médical n'a pas pour objet de déterminer une éventuelle incapacité totale de travail. Dans ce cas une nouvelle réquisition est établie précisant cette mission particulière

Le médecin doit être requis au plus tard dans un délai de trois heures à compter du moment où la personne gardée à vue a formulé la demande (lors de la notification de ses droits). Il peut être dérogé à ce délai en cas de circonstance insurmontable qui doit être mentionnée au procès-verbal. Ainsi, si la prise de contact avec le médecin ou la structure dont il dépend, ou toute autre circonstance tenant au déroulement de l'enquête peut laisser craindre que le délai de trois heures sera dépassé, les diligences de l'enquêteur, la fixation de l'heure de rendez-vous pour l'examen médical sont expressément consignées en procédure.

Sauf décision contraire du médecin, l'examen médical doit être pratiqué à l'abri du regard et de toute écoute extérieurs afin de permettre le respect de la dignité et du secret professionnel. Cette disposition résulte d'une recommandation de l'agence nationale d'accréditation et d'évaluation de la santé. Elle vise le respect de la dignité et le secret professionnel.

L'examen médical peut donc être réalisé dans des locaux situés dans le service d'enquête, ou au sein d'un établissement hospitalier ou encore au sein d'une structure médicale. Pour sa sécurité personnelle, le médecin peut décider de se faire accompagner par un O.P.J. ou un A.P.J. pour procéder à l'examen médical. La personne gardée à vue ne saurait être contrainte à subir un examen médical. En cas de refus, il en est fait état dans la procédure.

Le certificat médical établi par le médecin est annexé à la procédure. Il peut être consulté par l'avocat

- **Le droit à l'assistance d'un avocat**

Le rôle et l'intervention de l'avocat ont constitué l'essentiel des modifications introduites en 2011 dans la procédure pénale relative à la garde à vue.

Le droit à être assisté d'un avocat n'est prévu que dans le cadre d'une mesure de garde à vue. Il n'a pas lieu à s'exercer lorsque la personne est entendue sans contrainte.

La personne placée en garde à vue est immédiatement informée de son droit de se faire assister par un avocat. Cette information doit être détaillée, explicitement notifiée et actée sur le procès-verbal de notification du placement en garde à vue et des droits. Ainsi, le gardé à vue doit savoir que l'assistance peut consister en un entretien confidentiel et une présence aux auditions et confrontations.

L'enquêteur doit acter en procédure si la personne souhaite ou non exercer ce droit à l'assistance. Si la personne y renonce, cela doit apparaître de façon non équivoque.

Ce droit peut être exercé dès le début de la garde à vue (art 63-3-1 C.P.P.).

La personne gardée à vue peut désigner un avocat de son choix, ou demander à ce qu'il lui en soit commis un d'office (art. 63-3-1 C.P.P.).

La désignation peut également être faite par une des personnes énumérées à l'article 63-2 alinéa 1 du C.P.P. : la personne avec qui il vit habituellement, la famille, le tuteur ou le curateur, l'employeur. Lorsque le gardé à vue est de nationalité étrangère, la désignation de l'avocat peut être effectuée par les autorités consulaires.

Toutefois, il n'est pas nécessaire lors de l'avis à famille, d'informer ces personnes de leur droit de désigner un avocat pour la personne placée en garde à vue.

Si un avocat se présente comme étant mandaté par la famille, un proche, l'employeur du gardé à vue, ce dernier doit en être informé aux fins de confirmation éventuelle de ce choix. La décision lui appartient en dernier ressort. Il en est de même lorsque l'avocat a été désigné par les autorités consulaires.

L'O.P.J. ou l'A.P.J. agissant sous son contrôle, informe sans délai et par tous moyens, le bâtonnier ou l'avocat commis d'office de permanence de la demande du gardé à vue (art. 63-3-1 C.P.P.). Le message laissé sur le répondeur permet de remplir cette obligation. L'absence de réponse à l'appel vaut également avis.

Connaissance lui est donnée de la nature ainsi que de la date présumée de l'infraction. Afin de s'assurer du caractère effectif de cette information, les enquêteurs doivent y procéder lors d'un échange téléphonique direct avec l'avocat qui assure l'assistance de la personne gardée à vue. Cette information peut également être réalisée au moment de l'arrivée de l'avocat dans les locaux de police.

Lorsque le gardé à vue désigne un avocat précis, l'enquêteur, en fonction des éléments d'identification qui lui ont été communiqués, procède aux recherches pour le contacter. S'il ne parvient pas à l'identifier ou ne peut s'entretenir au téléphone avec lui, il demande au gardé à vue s'il souhaite désigner un autre avocat ou être assisté par un avocat commis d'office.

Ne pèse sur l'enquêteur qu'une obligation de moyen. Toutes les diligences effectuées (nombre d'appels, numéros de téléphone contactés) doivent être précisément actées en procédure.

Si un conflit d'intérêts (avocat lié à l'affaire ou avocat désigné pour assurer la défense de plusieurs personnes dans une même affaire) apparaît, l'avocat demande la désignation d'un autre défenseur. Le procureur de la République ou les O.P.J. peuvent aussi estimer qu'il existe un conflit d'intérêts. Ils en font alors part à l'avocat concerné. En cas de divergence d'appréciation sur ce point, l'O.P.J. ou le procureur de la République peuvent saisir le bâtonnier qui a la possibilité de désigner un autre défenseur. Toutefois, il semble préférable en cas d'apparition d'un conflit d'intérêts, que l'O.P.J. en informe le procureur de la République qui évoquera la situation avec l'avocat concerné, et le cas échéant prendra attache avec le bâtonnier.

Lorsqu'il est nécessaire de procéder à des auditions simultanées de gardés à vue, le procureur de la République d'office ou saisi par l'O.P.J. ou l'A.P.J. prend attache avec le bâtonnier afin que soient désignés plusieurs avocats.

L'avocat désigné a la possibilité de s'entretenir avec la personne gardée à vue pendant une durée de trente minutes, et ce dès le début de la mesure. En cas de prolongation de garde à vue, l'avocat peut de nouveau s'entretenir confidentiellement trente minutes avec son client (art. 63-4 C.P.P.).

L'entretien doit notamment permettre à la personne gardée à vue de préparer ses auditions auxquelles l'avocat peut participer.

La personne gardée à vue ne peut s'entretenir avec son avocat qu'une seule fois par tranche de vingt-quatre heures, et ce même en cas de changement d'avocat au cours de la garde à vue.

L'avocat peut désormais consulter (art. 63-4-1 C.P.P.) : le procès-verbal de notification de placement en garde à vue et des droits y étant attachés, ainsi que les réponses formulées par le gardé à vue ; le certificat médical établi suite au placement en garde à vue ; les procès-verbaux d'audition et de confrontation du gardé à vue. Cette liste est strictement limitative.

L'avocat peut également avoir accès aux procès-verbaux d'audition de son client réalisés antérieurement à la garde à vue en cours et concernant les mêmes faits.

L'avocat décide s'il souhaite prendre connaissance de ces pièces avant ou après l'entretien de trente minutes avec le gardé à vue.

Il ne peut en demander, ni en réaliser une copie. Il lui est cependant possible de prendre des notes. L'avocat ne peut garder avec lui les documents lors de l'entretien confidentiel. Ils doivent être remis à l'O.P.J. ou l'A.P.J.

L'avocat n'ayant accès qu'aux actes mentionnés, il ne peut donc prendre connaissance de l'ensemble de la procédure.

La personne placée en garde à vue est informée de la possibilité que son avocat assiste aux auditions et confrontations.

Si la personne gardée à vue a souhaité l'assistance d'un avocat, la première audition ne peut être effectuée sans sa présence. L'avocat dispose d'un délai de deux heures à compter du moment où il a été avisé pour se présenter. L'heure à laquelle cet avis a été donné doit figurer sur procès-verbal.

Durant ce délai de deux heures, il ne peut être procédé, hors la présence de l'avocat, à l'audition de la personne (art. 63-4-2 al. 1 C.P.P.). Toutefois celle-ci peut être réalisée si elle porte uniquement sur les éléments d'identité de la personne. Il s'agit de l'état civil de l'intéressé au sens strict (nom, prénom, date et lieu de naissance, filiation, domicile). Tout autre élément de personnalité telles la situation familiale et professionnelles ne doit pas apparaître. Il peut également être procédé aux actes de signalisation.

A l'issue des deux heures, l'enquêteur peut débiter la première audition.

Le délai d'attente de deux heures ne s'applique qu'à la première audition et non pour celles réalisées ultérieurement. L'avocat doit être avisé aussi tôt que possible de l'heure envisagée pour les prochaines auditions et ce, si possible, dès la fin de la première audition. Si malgré l'information reçue l'avocat ne se présente pas à l'heure indiquée, il n'est pas nécessaire de l'attendre.

Si le gardé à vue demande l'assistance d'un avocat alors que la mesure est en cours, le délai de carence s'applique à compter de l'avis à avocat. Il en est de même lorsque la désignation d'un nouvel avocat fait suite à la constatation d'un conflit d'intérêts.

En cas de changement d'avocat en cours de procédure à la demande du gardé à vue ou en raison d'un problème d'organisation de la permanence du barreau, il n'y a pas lieu d'appliquer les dispositions relatives à ce délai d'attente.

L'avocat peut assister aux auditions et confrontations de la personne gardée à vue, à l'exclusion de tout autre acte de la procédure. **Ainsi, il n'a pas à assister aux perquisitions.** La représentation des objets saisis au gardé à vue durant la perquisition est toujours possible. Elle se comprend comme une interpellation relative à un objet et ne doit pas appeler d'explications longues et détaillées. L'O.P.J., de retour au service, peut entendre en présence de l'avocat, la personne gardée à vue pour lui demander de confirmer les déclarations qu'elle a faites au cours de la perquisition.

L'O.P.J. ou l'A.P.J. conserve la direction exclusive de l'audition. Si des difficultés apparaissent, l'audition peut être interrompue. L'enquêteur avise immédiatement le procureur de la République qui informe, s'il y a lieu, le bâtonnier. Ce dernier peut alors désigner un autre avocat (art. 63-4-3 C.P.P.).

Durant l'audition ou la confrontation, l'avocat peut prendre des notes (art. 63-4-2 al.1 C.P.P.). En aucun cas, il ne peut conseiller son client. Il ne peut pas intervenir au cours de celle-ci.

A l'issue de l'audition, l'avocat peut poser des questions directement à son client. Les questions ainsi que les réponses données par le gardé à vue sont inscrites au procès-verbal d'audition. Toutefois, l'O.P.J. ou l'A.P.J. peut s'y opposer si elles nuisent au bon déroulement de l'enquête. Ce refus doit être acté sur le procès-verbal. Il n'a pas à mentionner la nature des questions.

L'avocat peut relire le procès-verbal d'audition, mais il n'a toutefois pas à le signer.

A la fin de chaque audition ou confrontation, l'avocat peut formuler des observations écrites. Les questions qui ont été refusées peuvent y être consignées. Ces remarques doivent être annexées à la procédure. L'avocat peut également adresser ses écrits directement au procureur de la République.

A l'issue d'un délai de deux heures suivant l'avis à avocat et si celui-ci ne s'est pas encore présenté, l'audition peut débuter. Lorsque l'avocat arrive alors que l'audition est en cours, le gardé à vue doit en être informé.

Ce dernier peut alors demander, soit : d'interrompre l'audition pour s'entretenir avec son conseil, lequel peut alors demander à consulter les documents cités à l'article 63-4-1 du C.P.P. ; de poursuivre l'audition avec l'assistance de son avocat.

Le texte de loi prévoit plusieurs dérogations à l'assistance de l'avocat dès le début de la garde à vue.

L'O.P.J., lorsque les nécessités de l'enquête exigent une **audition immédiate**, peut demander au procureur de la République que le délai de carence de deux heures ne soit pas appliqué. Le magistrat donne son autorisation par décision écrite et motivée (art. 63-4-2 al.3 C.P.P.). L'audition peut débuter immédiatement. L'enquêteur peut simplement acter cette décision en procédure à charge pour le procureur de la République d'y joindre ultérieurement sa décision écrite.

Toutefois, lorsque l'avocat se présente avant l'expiration de ce délai, il peut s'entretenir avec son client, consulter les documents et assister aux auditions et confrontations.

En cas de **raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'enquête**, l'O.P.J. peut demander au procureur de la République le report de la présence de l'avocat pour une durée de 12h00. Ce report n'est applicable qu'à l'audition et à la consultation des pièces de la procédure. Ainsi, l'avocat peut se présenter avant l'expiration de ce délai et demander à s'entretenir avec son client (art. 63-4-2 al. 6 C.P.P.).

La présence de l'avocat pour les auditions et confrontations peut être à nouveau reportée pour une durée maximale de 12h00. Cette disposition n'est applicable qu'en cas de crime ou de délit puni d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à 5 ans. La prolongation du report ne peut être décidée que par le juge des libertés et de la détention suite à requête du procureur de la République, ou du juge d'instruction (art. 63-4-2 al.5 C.P.P.).

Pour les crimes et délits de droit commun la durée maximale du report est donc de 24 heures.

La décision du magistrat doit être écrite et motivée. Elle est annexée à la procédure.

Les raisons impérieuses quant aux circonstances de l'enquête doivent viser le bon déroulement d'investigations urgentes pour le recueil ou la conservation des preuves ou bien pour prévenir une atteinte imminente aux personnes. Elles doivent être appréciées in concreto et non au regard de la seule qualification des faits. Le report ne sera donc possible que lorsque l'extrême gravité et la particulière complexité des faits, impliquant la mise en cause de nombreux auteurs et coauteurs, le rendront absolument nécessaire.

Lorsqu'une confrontation est prévue entre une personne gardée à vue et une victime, cette dernière doit être informée au préalable de sa possibilité de se faire assister par un avocat (art. 63-4-5 C.P.P.). Cette possibilité lui est accordée même si le gardé à vue n'est pas effectivement assisté par un avocat, qu'elle ait renoncé au bénéfice de ce droit ou que l'avocat demandé, bien qu'ayant été averti de la confrontation, ne soit pas effectivement présent.

L'avocat de la victime a les mêmes prérogatives que celui du gardé à vue, à savoir : consulter les procès-verbaux d'audition de la victime ; poser des questions à l'issue de la confrontation ; formuler des observations écrites qui seront jointes à la procédure.

Les avocats peuvent lire le procès-verbal de confrontation que, toutefois, ils ne signeront pas.

L'article préliminaire du C.P.P. est complété par un alinéa disposant « en matière criminelle et correctionnelle, aucune condamnation ne peut être prononcée contre une personne sur le seul fondement de déclarations qu'elle a faites sans avoir pu s'entretenir avec un avocat et être assistée par lui. »

Le principe s'applique aux déclarations dites auto-incriminantes, c'est à dire susceptibles de servir de fondement à la propre condamnation de la personne qui les émet. Sont concernées tant les personnes gardées à vue que celles entendues sans contrainte.

Toutefois sont seules concernées les déclarations faites par la personne sans qu'elle ait eu la possibilité de s'entretenir avec un avocat. En conséquence, les déclarations faites gardent leur force probante dans les cas suivants :

- ✓ la personne, alors qu'elle avait juridiquement la possibilité de s'entretenir avec un avocat, et de bénéficier de son assistance durant son audition, n'a pas souhaité utiliser ce droit (cas du mis en cause au cours d'une garde à vue qui renonce à son droit à bénéficier de l'assistance d'un avocat) ;

- ✓ la personne n'a pas pu s'entretenir avec son avocat ou être assistée par lui en raison d'une « défaillance » du barreau ou de l'avocat non imputable à l'enquêteur (sous réserve d'une interprétation à venir de la Cour de cassation).

Ne pourront par contre servir de fondement à une condamnation :

- ✓ les déclarations faites par une personne mise en cause hors garde à vue au cours d'une enquête ou sur commission rogatoire, puisque la loi ne lui permet pas d'être assistée par un avocat au cours de cette audition ;

- ✓ les déclarations faites par une personne placée en garde à vue au cours d'une enquête ou information lorsque le procureur de la République ou le juge des libertés et de la détention a autorisé que l'audition débute sans la présence de l'avocat ou a différé son intervention.

L'article préliminaire du C.P.P. dans sa nouvelle rédaction a pour conséquence que, si les seuls éléments à charge figurant dans la procédure proviennent de déclarations faites sans que la personne ait pu être assistée par un avocat, elle fait l'objet d'une relaxe ou d'un acquittement.

La personne gardée à vue peut dans un premier temps renoncer à s'entretenir avec un avocat, puis se raviser et demander à bénéficier de ce droit. Dans ce dernier cas, le délai d'attente de deux heures devra être appliqué.

Si la personne ne s'exprime pas en français, l'intervention d'un interprète lors de l'entretien est indispensable. L'interprète requis doit être **neutre**. Sauf circonstances insurmontables justifiant l'impossibilité de faire appel à un interprète impartial, ce rôle ne peut être assuré par un fonctionnaire de police ou de gendarmerie (C.A. Agen, 10 novembre 2003).

2 - Un régime dérogatoire : la garde à vue des mineurs.

L'article 4, II à V de l'ordonnance n° 45-174 du 02/02/1945 relative à l'enfance délinquante instaure des règles dérogeant au droit commun concernant les mineurs de treize à dix-huit ans placés en garde à vue :

« II - Lorsqu'un mineur est placé en garde à vue, l'officier de police judiciaire doit, dès que le procureur de la République (...) a été avisé de cette mesure, en informer 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 (...) 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 (...) doit désigner un médecin qui examine le mineur dans les conditions prévues par l'article 63-3 du code de procédure pénale.

Lorsqu'un mineur de plus de seize ans est placé en garde à vue, ses représentants légaux sont avisés de leur droit de demander un examen médical lorsqu'ils sont informés de la garde à vue en application du II du présent article.

IV - Dès le début de la garde à vue, le mineur peut demander à être assisté par un avocat, conformément aux articles 63-3-1 à 63-4-3 du code de procédure pénale. 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 (...) du lieu d'exécution de la mesure.»

L'officier de police judiciaire est tenu "d'informer les parents, le tuteur, la personne ou le service auquel est confié le mineur" dès lors que ce dernier est placé en garde à vue. L'avis à parents lors du placement en garde à vue, ne peut être retardé par l'O.P.J. que sur décision du procureur de la République. En tout état de cause, ce magistrat ne peut différer l'avis au delà de douze heures si la garde à vue ne peut faire l'objet d'une prolongation, au delà de vingt-quatre heures dans le cas inverse.

Le représentant légal du mineur de plus de 16 ans doit être informé de son droit à demander un examen médical lorsqu'il est informé de la mesure de placement en garde à vue.

Lorsqu'un mineur placé en garde à vue **n'a pas sollicité l'assistance d'un avocat, la demande peut être formulée par ses représentants légaux. Ces derniers sont avisés de ce droit** au moment de l'information du placement en garde à vue du mineur.

La prolongation de la garde à vue d'un mineur de plus de treize ans n'est possible qu'après présentation de celui-ci au magistrat.

- En plus des particularités développées ci-avant, il existe des **dispositions spécifiques applicables aux mineurs de treize à seize ans** :

Le procureur de la République (ou le juge chargé de l'information) désigne dès le début de la garde à vue un médecin chargé d'examiner le mineur de seize ans ;

La prolongation de la garde à vue d'un mineur âgé de treize à seize ans, n'est possible que si les faits motivant l'enquête sont de nature criminelle ou, en matière correctionnelle, punis d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à cinq ans.

- S'agissant des mineurs âgés de seize à dix-huit ans :

Le droit à l'examen médical obéit aux mêmes dispositions que celles concernant les majeurs. Le mineur de seize à dix-huit ans doit être informé de ses droits.

La prolongation de garde à vue pour ces mineurs, après **présentation** préalable obligatoire au magistrat, est **libre**.

NOTA : La prolongation supplémentaire de quarante-huit heures est **applicable aux mineurs 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 d'une infraction relative à la **criminalité organisée** visée à l'article 706-73 du C.P.P. (cf. criminalité organisée).

De même, à titre exceptionnel, les prolongations supplémentaires de garde à vue en matière de terrorisme (art. 706-73 11° C.P.P.) sont possibles (24h + 24 h) à l'encontre de mineurs de 16 ans.

3 - Le défèrement

L'article 803-2 du C.P.P. pose le principe selon lequel la personne déférée à l'issue de sa garde à vue doit comparaître **le jour même** devant le procureur de la République.

L'article 803-3 du C.P.P. prévoit cependant une exception : ainsi, en cas de nécessité, **la personne peut comparaître le jour suivant**. Elle sera alors retenue dans les locaux de la juridiction spécialement aménagés, à condition que cette comparution intervienne **au plus tard dans un délai de vingt heures après la levée de la garde à vue**, à défaut de quoi la personne doit être remise en liberté.

Pendant cette période la personne bénéficie de certains droits qui sont ceux prévus lors de la garde à vue :

- le droit de s'alimenter ;
- conformément à l'article 63-2 du C.P.P., la personne a le droit de faire prévenir par téléphone sa famille ou son tuteur, ou son curateur, ou son employeur.
- il peut faire l'objet d'un examen médical selon les dispositions de l'article 63-3 du C.P.P. ;
- à tout moment, il peut s'entretenir avec un avocat de son choix ou commis d'office selon les modalités prévues par l'article 63-3-1 du C.P.P., l'avocat pouvant demander à consulter le dossier de la procédure.

Un registre spécial est tenu, mentionnant l'identité des personnes retenues, leur heure d'arrivée ainsi que l'heure à laquelle elles ont été conduites devant le magistrat.

Le local de rétention est surveillé par des fonctionnaires de la police nationale ou des militaires de la gendarmerie nationale.

NOTA : Le texte ne précise pas que les droits sont notifiés aux personnes en attente de comparaître devant le magistrat. La personne peut cependant être invitée à dater et signer un formulaire d'information sur lequel figurent ses droits. Il devra être fait droit aux demandes exprimées.

b) La retenue de mineur de dix à treize ans

L'art. 4, I. de l'ordonnance du 02 février 1945 est ainsi rédigé :

« 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 l'un des motifs prévus par l'article 62-2 du code de procédure pénale, 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. »

L'article 4 de l'ordonnance édicte donc le principe selon lequel un **mineur de treize ans ne peut être placé en garde à vue**. Tout au plus, **à titre exceptionnel, un mineur de dix à treize ans pourra être retenu**, à la disposition d'un O.P.J. dans le cadre d'une enquête de police judiciaire aux conditions suivantes :

- Le fait motivant l'enquête doit être un crime ou un délit puni d'au moins cinq ans d'emprisonnement ;
- Il doit exister à l'encontre du mineur de dix à treize ans des indices graves ou concordants laissant présumer qu'il a commis ou tenté de commettre ledit crime ou délit. Ce mineur ne peut pas être retenu en qualité de témoin.
- La mise en œuvre de cette retenue doit répondre à au moins une des exigences de l'article 62-2 du C.P.P. (voir conditions de la garde à vue).
- La retenue à la disposition de l'O.P.J. est soumise à l'accord préalable 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. L'accord est donné à titre exceptionnel.
- La durée maximale de la retenue ne peut excéder **douze heures**. Elle est **renouvelable**, à titre exceptionnel par décision motivée du magistrat, pour une **nouvelle durée maximale de douze heures** après présentation devant lui du mineur, sauf impossibilité de circonstances. La retenue, placée sous le contrôle du magistrat, ne doit durer que le temps nécessaire à la déposition du mineur et à sa présentation au magistrat ou à sa remise aux parents, tuteur, personne ou service auxquels il est confié.

Le mineur de dix à treize ans retenu à la disposition de l'O.P.J. doit bénéficier des droits relatifs à la garde à vue des mineurs de treize à seize ans mentionnés à l'art.4, II à IV de l'ordonnance du 02/02/1945 (information des parents, tuteur..., examen médical, désignation, entretien avec un avocat et assistance de ce dernier aux auditions). Si le mineur retenu ou ses représentants légaux n'ont pas désigné d'avocat, le magistrat chargé du contrôle de la retenue, dès le début de cette mesure, avisera le bâtonnier afin qu'il commette un avocat d'office.

NOTA : Il conviendra de séparer les mineurs retenus des personnes gardées à vue, de les surveiller de jour, comme de nuit, de s'assurer qu'ils disposent de conditions d'hygiène normales et qu'ils soient correctement nourris (circulaire du ministère de la justice crim.94-2/F1 du 14/02/1994).

7 - LES AUDITIONS

Les auditions sont des actes qui peuvent être réalisés, en enquête de flagrant délit, par un agent de police judiciaire agissant sur instruction et sous le contrôle d'un officier de police judiciaire. Ces actes procéduraux consistent à recueillir auprès d'**une personne nommément désignée** des renseignements relatifs à une infraction.

a) Les parties à l'acte

1 - Les agents habilités

Il s'agit de l'O.P.J ou , agissant sous le contrôle de ce dernier, de l'A.P.J. (art.61 et D 14 C.P.P.). Les procès-verbaux d'auditions dressés par les A.P.J. sont remis ou adressés à "l'O.P.J. qui s'assure qu'ils ont été établis régulièrement" (art. C 62 C.P.P.)

2 - Les personnes susceptibles d'être entendues

A l'exclusion des agents diplomatiques et, sous réserve de dispositions particulières applicables aux membres du Gouvernement et des représentants des puissances étrangères, l'art. 61 al. 2 et 3 du C.P.P. dispose que l'O.P.J. : « peut appeler et entendre toutes les personnes susceptibles de fournir des renseignements sur les faits ou sur les objets et documents saisis.

Les personnes convoquées par lui sont tenues de comparaître. L'officier de police judiciaire peut contraindre à comparaître par la force publique les personnes visées au premier alinéa. Il peut également contraindre à comparaître par la force publique, avec l'autorisation préalable du procureur de la République, les personnes qui n'ont pas répondu à une convocation à comparaître ou dont on peut craindre qu'elles ne répondent pas à une telle convocation. »

b) l'audition, acte procédural

Depuis la loi n° 95-73 du 21/01/1995, une distinction est faite entre audition de témoin et audition de personne mise en cause. La loi du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne insère dans le C.P.P. un titre "De la protection des témoins". L'article 706-57 dispose que "sur autorisation du procureur de la République ou du juge d'instruction" les témoins peuvent "déclarer comme domicile l'adresse du commissariat ou de la brigade de gendarmerie". L'adresse réelle de ces personnes est inscrite sur un registre ouvert à cet effet.

L'article 706-58 du C.P.P. prévoit que dans le cadre d'une procédure portant sur un crime ou un délit puni d'au moins trois ans d'emprisonnement, et lorsque l'audition du témoin est susceptible de mettre gravement en danger sa vie, son intégrité physique ou celle de sa famille ou de ses proches, le juge des libertés et de la détention sur réquisition du procureur de la République ou du juge d'instruction, peut décider que l'identité du témoin n'apparaisse pas dans le dossier de la procédure.

La décision du juge des libertés et de la détention est jointe au procès-verbal d'audition du témoin non signé par lui. L'identité et l'adresse du témoin sont inscrites dans un autre procès-verbal, signé celui-ci, qui est versé dans un dossier distinct de celui de la procédure. L'identité et l'adresse du témoin sont inscrites sur un registre tenu au T.G.I.

L'art. 61 al.3 du C.P.P. fait obligation aux personnes convoquées par l'O.P.J., de comparaître. Toutefois, ces personnes ne sont pas tenues de déposer.

La loi du 9 mars 2004 a étendu les prérogatives de l'O.P.J.. Il peut contraindre par la force publique, avec l'autorisation préalable du procureur de la République, les personnes qui n'ont pas répondu à une convocation à comparaître ou dont on peut craindre qu'elles ne répondent pas à une telle convocation.

Dans certains cas, en effet, l'envoi d'une convocation peut être un élément qui déterminera la personne à prendre la fuite. Le procureur de la République pourra, lorsque le risque existe, autoriser l'O.P.J. à contraindre une personne à comparaître sans qu'une convocation lui soit préalablement adressée.

Par ailleurs, en matière de flagrance, l'O.P.J., sans autorisation préalable du procureur de la République, peut contraindre à comparaître toute personne à laquelle il avait défendu de s'éloigner du lieu de l'infraction dans le cadre de l'article 61 du C.P.P..

NOTA : *Les déclarations mensongères faites en flagrant délit (ou en préliminaire) ne peuvent faire l'objet de poursuites.*

L'O.P.J. ou l'A.P.J agissant sous son contrôle, dressent procès-verbal des déclarations faites par les personnes entendues, lesquelles relisent ledit P.V., peuvent y faire consigner leurs observations et le signent. Si elles ne savent pas lire, lecture en sera faite avant signature. Si elles refusent de signer le P.V., mention de ce refus en sera inscrite sur celui-ci (art. 61 al. 4 C.P.P.).

Les procès-verbaux d'audition doivent comporter les questions auxquelles il est répondu (art. 429 C.P.P.).

NOTA : *Il n'est pas délivré de copie d'audition à la personne qui vient d'être entendue.
Seule la victime peut demander la remise immédiate d'une copie du procès-verbal de plainte (art. 15-3 C.P.P.).*

c) L'enregistrement des auditions durant la G.A.V., en matière criminelle.

Depuis le premier juin 2008, l'enregistrement audiovisuel des auditions des personnes placées en garde à vue est obligatoire lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elles ont commis ou tenté de commettre un crime. L'obligation d'enregistrer les auditions est conditionnée par la détermination de la nature de l'infraction. Le décret n° 2007-699 du 3 mai 2007 précise que la qualification des faits retenue est celle qui est donnée à la personne lors de son placement en G.A.V. en vertu de l'article 63-1 du C.P.P., « sans préjudice d'une nouvelle qualification des faits à tout moment de la procédure ».

Cette obligation ne s'applique pas à la totalité des affaires criminelles. L'article 64-1 du C.P.P. prévoit d'exonérer de tout enregistrement, les auditions des personnes gardées à vue pour :

- un crime lié à la délinquance et criminalité organisées et mentionné à l'article 706-73 du C.P.P. ;
- un crime portant atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation ou lié au terrorisme.

Malgré l'existence de cette dérogation générale, le procureur de la République peut ordonner un enregistrement audiovisuel dans ce type d'affaires lorsque la G.A.V. est réalisée dans des locaux spécialement aménagés ou équipés pour permettre en tel enregistrement.

Exceptionnellement, il peut être dérogé à la règle de l'enregistrement des auditions en matière criminelle :

- lorsque le nombre de personnes gardées à vue devant être simultanément auditionnées fait « obstacle à l'enregistrement de toutes les auditions ». L'O.P.J. doit en référer sans délai au procureur de la République qui désigne, par décision écrite versée au dossier, les personnes dont les auditions ne seront pas enregistrées ;

- lorsque l'enregistrement ne peut être effectué en raison d'une impossibilité technique. Le procès-verbal d'audition doit mentionner la nature de l'impossibilité. Le procureur de la République en est immédiatement avisé.

L'enregistrement original (gravé sur un support et avec des moyens informatiques conformes à un référentiel général d'interopérabilité, R.G.I.), doit être placé sous scellé fermé ; une copie est versée au dossier. Le service enquêteur peut également conserver une autre copie qu'il peut consulter pour les nécessités des investigations en cours.

Ces enregistrements doivent être détruits par le greffe de la juridiction dans le délai de cinq ans qui suit respectivement le dernier acte de procédure du service enquêteur et la date d'extinction de l'action publique.

L'arrêté du 14 avril 2008 précise les modalités techniques de l'enregistrement audiovisuel.

d) Les auditions sur le territoire d'un Etat étranger

L'article 18 al. 5 du C.P.P. permet aux O.P.J. de procéder à des auditions sur le territoire d'un Etat étranger, avec l'accord des autorités compétentes de l'Etat concerné et sur réquisitions du procureur de la République.

8 - LES RÉQUISITIONS

La réquisition est un titre de contrainte par lequel une autorité investie d'une parcelle de la puissance publique peut, dans des conditions déterminées par les lois et règlements, prescrire à une personne physique ou morale d'accomplir ou de ne pas accomplir certains actes.

a) Le droit de réquisition accordé aux policiers

1 - Les réquisitions à personnes reconnues aux O.P.J.

- Les réquisitions à personnes qualifiées (art. 60 C.P.P.)

Il s'agit de la réquisition d'une personne qui est susceptible de faire des observations techniques ou scientifiques utiles à l'enquête, à raison de son art ou de ses connaissances (art. 60, al. 1 C.P.P.).

La personne qualifiée est requise à raison de ses compétences dans la discipline concernée : il peut s'agir d'un expert ; si tel n'est pas le cas, la personne requise devra prêter serment par écrit d'apporter son concours à la justice (art. 60 al. 2 C.P.P.).

Si l'O.P.J. peut requérir une personne qualifiée à l'effet de procéder à un examen technique et scientifique, il est incompétent pour demander des travaux constituant en réalité une expertise au sens des art. 156 et s. du C.P.P.

La différence entre examen technique et scientifique d'une part, et expertise d'autre part, n'étant pas explicitement précisée par le code de procédure pénale, la jurisprudence est particulièrement abondante en la matière. A titre d'exemple, la recherche d'un taux d'alcoolémie qui ne comporte pas d'interprétation des résultats est une simple constatation et non une expertise (cass. crim. 2 septembre 1986, bull. crim. n° 251 et J.C.P. 1987, II, 20766). Il en est de même pour l'identification d'une empreinte digitale (cass. crim. 23 octobre 1985, bull. crim. n° 325) ou concernant le prélèvement de taches semblant être du sang (cass. crim. 5 août 1972, bull. crim. n° 263) etc.

Par conséquent, il semble possible de recourir à un examen technique et scientifique dès lors que la réquisition ne porte pas préjudice aux droits de la défense.

NOTA : Si la personne requise sur le fondement de l'art. 60 du C.P.P. refuse de déférer à la réquisition de l'O.P.J., elle est passible des sanctions prévues à l'art. R 642-1 du code pénal. S'agissant des médecins, l'art. L 4163-7 du code de la santé publique dispose qu'est puni de 3 750 euros d'amende le fait pour un médecin, de ne pas déférer aux réquisitions de l'autorité publique". Cette peine délictuelle est donc plus forte que la sanction prévue à l'art. R 642-1 du code pénal (contravention de la 2^e classe).

➤ Les réquisitions d'ordre général (art. 60-1 C.P.P.)

L'O.P.J. peut requérir de toute personne, de tout établissement, organisme privé ou public, de toute administration publique, la remise de documents intéressant l'enquête, y compris ceux issus d'un système informatique ou d'un traitement de données nominatives. L'article D 15-5 du C.P.P. précise les modalités d'élaboration des réquisitions et de réception des réponses.

Le secret professionnel ne peut lui être opposé, sans motif légitime.

Le fait de s'abstenir de répondre dans les meilleurs délais est puni d'une amende de 3750 euros. Les personnes morales peuvent être poursuivies sur la base de l'article 121-2 du C.P.P.

Les réquisitions peuvent être adressées à toute personne, mais les personnes protégées : avocats, entreprises de presse ou médecins, notaires, avoués et huissiers, pourront refuser d'y répondre si elles le jugent nécessaire. Dans ce cas, il reviendra aux enquêteurs d'apprécier si une perquisition est justifiée. Celle-ci devra être accomplie dans les formes prévues par les articles 56-1 à 56-3 du C.P.P..

➤ Les réquisitions informatiques (art. 60-2 C.P.P.)

L'O.P.J. peut requérir des organismes publics ou des personnes morales de droit privé la mise à disposition des informations utiles à la manifestation de la vérité contenues dans les systèmes informatiques (attente décret en Conseil d'Etat).

Il peut également requérir des opérateurs de télécommunications de prendre toutes mesures propres à assurer la préservation, pour un an maximum, du contenu des informations consultées par les utilisateurs des services fournis par les opérateurs. Dans ce cadre il agit sur réquisition du procureur de la République après autorisation du juge des libertés et de la détention.

NOTA : Si la personne requise refuse de répondre sans motif légitime elle est passible d'une amende de 3750 euros. Les personnes morales sont responsables pénalement et encourrent une amende égale au quintuple de celle applicable aux personnes physiques.

Les catégories d'organismes visés ainsi que les modalités d'interrogation, de transmission et de traitement des informations requises seront déterminées par décret en Conseil d'Etat.

Cependant, ne peuvent recevoir de telles réquisitions, les églises et les groupements à caractère religieux, philosophique, politique ou syndical, ainsi que les organismes de la presse écrite ou audiovisuelle. De même, ne peut être demandée la livraison d'informations protégées par un secret prévu par la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

➤ Les réquisitions à interprètes

L'O.P.J. peut requérir un interprète (en langue étrangère ou en langue des signes) en visant l'art. 63-1 al.3 et 4 du C.P.P. pour ce qui concerne la notification des droits de la personne placée en garde à vue et l'art. 62 du C.P.P. en matière d'audition.

2 - Les réquisitions reconnues aux agents de la force publique

➤ La réquisition à manouvrier

Il s'agit de la réquisition d'une personne en vue de fournir un travail, une prestation permettant le bon déroulement de l'enquête. ex : réquisition d'un serrurier pour ouvrir la porte d'un domicile pour y effectuer une perquisition. La personne requise ne concourt pas directement à la manifestation de la vérité et ne procède pas à un examen technique et scientifique.

En flagrant délit, la réquisition à manouvrier est fondée à la fois sur l'article du code de procédure pénale relatif à l'opération concernée (art. 54 pour les constatations, 56 et 57 pour les perquisitions....) et sur l'art. R.642-1 du code pénal. La personne requise qui refuserait de déférer s'exposerait aux sanctions prévues par l'art. R 642-1 du CP.

La réquisition à manouvrier peut être établie par un agent de la force publique.

NOTA : A l'exception du domaine de la criminalité organisée, la réquisition aux fins d'écoutes téléphoniques n'est possible que dans le cadre d'une information judiciaire.

➤ La réquisition de l'art. L 3354-1 du code de la santé publique

La réquisition de l'art. L 3354-1 du code de la santé publique est **indifférente au cadre juridique d'enquête**. Les agents de la force publique (tout fonctionnaire actif de la police nationale ou tout militaire de la gendarmerie nationale) " doivent lors de la constatation d'un crime, d'un délit ou d'un accident de la circulation faire procéder sur la personne de l'auteur présumé aux vérifications destinées à établir la preuve de la présence d'alcool dans son organisme lorsqu'il semble que le crime, le délit ou l'accident a été commis ou causé sous l'empire d'un état alcoolique. Ces vérifications sont obligatoires dans tous les cas de crimes, délits ou accidents suivis de mort. Dans tous les cas où elles peuvent être utiles elles sont également effectuées sur la victime".

➤ La réquisition de l'art. L 235-2 du code de la route

Dans le cas d'un accident mortel de la circulation les O.P.J. ou A.P.J. font procéder à des épreuves de dépistage de produits stupéfiants sur le conducteur ou l'accompagnateur de l'élève-conducteur. Il en est de même en cas d'accident de la circulation ayant occasionné un dommage corporel lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que l'intéressé a fait usage de stupéfiants.

Les épreuves de dépistage sont possibles à l'encontre de tout conducteur ou accompagnateur d'élève-conducteur :

- impliqué dans un accident quelconque de la circulation ;
- auteur présumé d'une infraction punie de la peine de suspension du permis de conduire ;
- auteur présumé d'une infraction relative à la vitesse des véhicules ;
- auteur d'une infraction relative au port de la ceinture de sécurité ou du casque ;

- il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'il a fait usage de stupéfiants.

Des vérifications (analyses ou examens médicaux cliniques et biologiques) sont pratiquées par le médecin requis par l'O.P.J. ou l'A.P.J. lorsque :

- les épreuves de dépistage sont positives ;
- le conducteur ou l'accompagnateur d'élève conducteur refuse le dépistage ;
- le conducteur ou l'accompagnateur d'élève conducteur est dans l'impossibilité de subir le dépistage.

Les articles R.235-1 et suivants du code de la route déterminent les conditions d'application de cet article.

b) Le policier requis

En tant qu'agent de la force publique, le policier peut être requis par des magistrats :

- Par le procureur général (art.35 al.4 C.P.P.);
- Par le procureur de la République (art.42 C.P.P.);
- Par le juge d'instruction (art.51 al.3 C.P.P.).

L'ENQUETE PRELIMINAIRE (ART.75 À 78 DU C.P.P.).

Légalisée par le code de procédure pénale, l'enquête préliminaire est destinée à obtenir, sur une infraction, les premiers renseignements, afin de permettre au procureur de la République de prendre une décision quant à l'opportunité des poursuites.

Elle est diligentée par la police judiciaire (officiers et agents de police judiciaire) soit à la demande du parquet, soit d'initiative.

Elle est fréquemment mise en œuvre.

Bien que caractérisée par l'absence de coercition, elle n'est pas sans danger pour les libertés individuelles.

I - LE DOMAINE D'APPLICATION

A - LES INFRACTIONS

Tous les crimes, délits et contraventions peuvent faire l'objet d'une enquête préliminaire (les crimes et délits flagrants eux-mêmes peuvent être traités en préliminaire).

La seule limite procède du principe selon lequel, lorsqu'une information est ouverte, la police judiciaire ne peut qu'exécuter les délégations du magistrat instructeur (art. 14 al.2 C.P.P.). Ainsi, tant qu'un O.P.J ou un A.P.J. n'a pas connaissance qu'une infraction fait l'objet d'une information, les actes accomplis sont réguliers.

B - LES PERSONNES

Le principe est que toute personne qui réside sur le territoire français peut se trouver impliquée dans une enquête préliminaire.

Ce principe connaît des exceptions et des règles particulières :

- Les exceptions visent les agents diplomatiques accrédités en France et le Président de la République, sauf le cas de manquement à ses devoirs manifestement incompatible avec l'exercice de son mandat.
- Les règles particulières concernent :
 - Les agents consulaires, auxquels la plupart des conventions bilatérales accordent un privilège d'exemption d'arrestation, **sauf en cas de crime flagrant** ;
 - Les parlementaires, qui ne peuvent être poursuivis ou arrêtés, **sauf en cas de flagrant délit**, qu'avec l'autorisation de l'assemblée concernée ou de son bureau. Néanmoins, les parlementaires peuvent être entendus en enquête préliminaire, le magistrat du parquet compétent étant préalablement informé.

C - LES LIEUX

- L'introduction dans un lieu privé, et notamment dans un domicile, dans le cadre d'une enquête préliminaire en cours, est soumise à l'accord verbal et préalable du maître des lieux. Cet accord sera mentionné dans la procédure par l'O.P.J ou l'A.P.J.
- Les perquisitions et introductions dans des lieux privés afin d'y découvrir des documents, objets ou indices susceptibles d'intéresser l'enquête supposent l'assentiment exprès et écrit de la personne chez laquelle elles ont lieu.

Toutefois, en matière d'infractions entrant dans le champ d'application de l'article 76 al. 4 du C.P.P., de la criminalité organisée (art. 706-73 C.P.P.) et d'infractions en matière de travail dissimulé et d'emploi d'étrangers sans titre (art. L 8271-13 du code du travail), le juge des libertés et de la détention, peut, à la requête du procureur de la République, décider que l'assentiment n'est pas nécessaire.

II - LA PROCEDURE D'ENQUÊTE PRELIMINAIRE

A - LES AUTORITES HABILITEES

1 - LE PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE

Le procureur de la République dirige l'enquête préliminaire, que l'initiative de cette dernière revienne au parquet ou à la police judiciaire. Le procureur de la République peut intervenir à tout moment pour orienter l'activité de la police judiciaire. C'est lui qui contrôle la garde à vue, en ordonne la levée ou en autorise la prolongation.

Le procureur de la République peut également procéder lui-même aux actes de l'enquête préliminaire (s'agissant de la garde à vue, il paraît cependant difficile de concevoir que ce magistrat chargé de contrôler cette mesure, puisse également la prononcer et l'appliquer, néanmoins, il peut imposer à un O.P.J. de prendre une mesure de cette ordre envers une personne).

2 - LES OFFICIERS ET AGENTS DE POLICE JUDICIAIRE

Conformément aux dispositions de l'art. 75 du C.P.P. "les officiers de police judiciaire, et sous le contrôle de ceux-ci, les agents de police judiciaire désignés à l'art. 20 procèdent à des enquêtes préliminaires, soit sur les instructions du procureur de la République, soit d'office".

Lorsqu'il donne instruction aux officiers de police judiciaire de procéder à une enquête, il fixe le délai dans lequel elle doit être effectuée. Il peut le proroger au vu des justifications fournies par l'enquêteur.

Si l'enquête est menée d'office, les officiers de police judiciaire doivent lui rendre compte de son état d'avancement lorsqu'elle est commencée depuis plus de 6 mois. Le décompte de ce délai commence à la date du premier procès-verbal.

Lors d'une enquête, relative à un crime ou un délit dès qu'une personne à l'encontre de laquelle existent des indices faisant présumer qu'elle a commis ou tenté de commettre l'infraction est identifiée, l'officier de police judiciaire doit en aviser le procureur de la République.

Les officiers de police judiciaire peuvent mettre en œuvre tous les actes de l'enquête préliminaire. En revanche, les agents de police judiciaire ont une compétence plus limitée, ainsi par exemple, ils ne peuvent pas décider des mesures de garde à vue.

B - LES ACTES DE L'ENQUÊTE PRELIMINAIRE

1 - LA SAISINE

Le procès-verbal de saisine a le plus souvent pour origine :

- l'initiative de l'O.P.J. ou, sous le contrôle de celui-ci, de l'A.P.J. ;
- les instructions écrites ou verbales, du procureur de la République (art. 75 C.P.P.)
- les plaintes et dénonciations (art. 17 C.P.P.).

NOTA : *Les victimes doivent être informées de leur droit d'obtenir réparation du préjudice subi, de se constituer partie civile, d'être aidées par un service relevant d'une ou plusieurs collectivités publiques ou une association conventionnée d'aide aux victimes ou de saisir, le cas échéant, la commission d'indemnisation des victimes d'infraction (art. 75 al. 3 C.P.P.).*

Le même article prévoit une information spécifique pour les infractions de violences (information sur les peines encourues par l'agresseur et sur les modalités d'exécution de la condamnation) ainsi que pour les violences conjugales ou mariages forcés (information sur l'ordonnance de protection du juge aux affaires familiales définie par le code civil)

Au cours de l'enquête, avec l'accord du procureur de la République, la victime peut formuler une demande de restitution ou de dommages-intérêts auprès d'un officier ou d'un agent de police judiciaire qui en dresse procès-verbal. Cette demande vaut constitution de partie civile si l'action publique est mise en mouvement et que le tribunal correctionnel ou de police est directement saisi (art. 420-1, al. 2 C.P.P.).

2 - LE TRANSPORT SUR LES LIEUX

Le code de procédure pénale n'évoque pas le transport sur les lieux en matière d'enquête préliminaire. Il n'en demeure pas moins que les enquêteurs ont la faculté de se rendre sur les lieux.

Lorsque les lieux sont privés, l'introduction dans ceux-ci est subordonnée à l'autorisation expresse de l'occupant habituel des lieux ou de son représentant. Cette autorisation verbale, néanmoins consignée dans la procédure, ne doit pas être confondue avec l'assentiment exprès et écrit nécessaire en matière de perquisition ou de saisie de pièces à conviction.

3 - LES CONSTATATIONS ET RÉQUISITIONS

a) Les réquisitions judiciaires

Les constatations ne sont évoquées qu'indirectement par l'art. 77-1 du C.P.P. qui dispose :

"S'il y a lieu de procéder à des constatations ou à des examens techniques ou scientifiques, le procureur de la République ou, sur autorisation de celui-ci, l'officier de police judiciaire, a recours à toutes personnes qualifiées. "Les dispositions des deuxième, troisième et quatrième alinéas de l'art. 60 sont applicables".

Le législateur a voulu par ce texte, limiter les nombreuses ouvertures d'informations judiciaires motivées par la nécessité d'ordonner des expertises, s'agissant d'infractions mineures.

1 - Les réquisitions à personnes qualifiées (art. 77-1 C.P.P.)

L'art. 77-1 du C.P.P. autorise l'intervention d'une personne qualifiée à raison de son art ou de ses connaissances au cours d'une enquête préliminaire. Il s'agit principalement de réquisitions à médecins, armuriers....

La personne qualifiée requise ne devra pas procéder à une expertise mais seulement à des **examens techniques ou scientifiques** (voir *supra* - enquête de flagrance - réquisitions à personnes qualifiées - distinction entre l'examen technique et scientifique et l'expertise).

Les personnes qualifiées désignées doivent conformément aux dispositions de l'art. 60 al 2 du C.P.P. prêter "par écrit, serment d'apporter leur concours à la justice en leur honneur et en leur conscience". Echappent à cette formalité, celles qui sont inscrites sur les listes d'experts judiciaires prévues à l'art. 157 du C.P.P.

La réquisition à personne qualifiée de l'art. 77-1 du C.P.P. doit être exercée par le procureur de la République, ou sur autorisation de ce dernier par l'officier de police judiciaire. L'O.P.J., contrairement à l'art. 60 du C.P.P., ne détient pas le pouvoir de requérir directement une personne qualifiée. En préliminaire, il lui faut l'accord du procureur de la République.

2 - Les réquisitions d'ordre général (art. 77-1-1 C.P.P.)

L'O.P.J., sur autorisation du procureur de la République peut requérir de toute personne, de tout établissement, organisme privé ou public, de toute administration publique, la remise de documents intéressant l'enquête, y compris ceux issus d'un système informatique ou d'un traitement de données nominatives.

Le secret professionnel ne peut lui être opposé, sans motif légitime.

Le fait de s'abstenir de répondre dans les meilleurs délais est puni d'une amende de 3750 euros.

Les réquisitions peuvent être adressées aux personnes mentionnées aux articles 56-1 à 56-3 du C.P.P.. Elles peuvent refuser d'y répondre.

3 - Les réquisitions informatiques (art. 77-1-2 C.P.P.)

L'O.P.J. sur autorisation du procureur de la République peut requérir des organismes publics ou des personnes morales de droit privé la mise à disposition des informations utiles à la manifestation de la vérité contenues dans les systèmes informatiques (attente décret en Conseil d'Etat).

Il peut également, sur autorisation du juge des libertés et de la détention saisi à cette fin par le procureur de la République requérir des opérateurs de télécommunications de prendre toutes mesures propres à assurer la préservation, pour un an maximum du contenu des informations consultées par les utilisateurs des services fournis par les opérateurs.

b) Les prélèvements externes et la signalisation

La loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 a prévu la faculté pour l'O.P.J., sur autorisation du procureur de la République, de faire procéder, sur tout témoin ou toute personne mise en cause, à des prélèvements externes nécessaires à la réalisation d'exams techniques et scientifiques de comparaison avec les traces et indices prélevés pour les nécessités de l'enquête (art. 76-2 al. 1 C.P.P.)

L'O.P.J. peut également procéder aux opérations de « signalisation » conformément à l'article 76-2 al. 2 du C.P.P..

Le refus de se soumettre aux opérations de prélèvement et de signalisation est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.

4 - L'EXECUTION DU MANDAT DE RECHERCHE (ART. 77-4 C.P.P.)

Si les nécessités de l'enquête portant sur un crime ou un délit puni d'au moins trois ans d'emprisonnement l'exigent, le procureur de la République peut décerner mandat de recherche contre toute 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.

Les conditions d'exécution du mandat de recherche en enquête préliminaire sont identiques à celles de l'article 70 alinéas 2 et 3 pour le flagrant délit (voir supra).

5 - LES PERQUISITIONS, SAISIES, SCELLÉS ET LES FOUILLES

a) Les perquisitions, saisies, scellés.

1 - Le principe : les perquisitions sont soumises à l'assentiment de la personne

Les perquisitions dans les lieux privés et notamment dans les domiciles, sont soumises au respect des heures légales. Elles ne peuvent commencer après vingt et une heures ou avant six heures. Si elles ont débuté avant vingt et une heures, elles peuvent se poursuivre au-delà.

Les perquisitions, comme les saisies et scellés de l'enquête préliminaire supposent l'**assentiment exprès et écrit** de la personne chez laquelle elles ont lieu (art. 76 al. 1 C.P.P.). L'autorisation accordée doit être préalable (rédigée avant la perquisition), manuscrite (de la main de la personne et signée par elle) et expresse. L'autorisation est irrévocable et personnelle.

L'art. C 136 al. 2 de l'instruction générale du 27 février 1959 recommande l'utilisation de la formule suivante : "sachant que je puis m'opposer à la visite de mon domicile, je consens expressément à ce que vous y opérerez les perquisitions et saisies que vous jugerez utiles à l'enquête en cours".

Si le maître de maison a donné son assentiment exprès et écrit, on suppose que celui-ci va assister à la perquisition.

Dans l'hypothèse où le maître de maison qui a donné son accord, refuse ou est dans l'impossibilité d'assister à l'opération, l'enquêteur en rendra compte au parquet. Il pourra avec l'aval de ce dernier, faire indiquer par le maître de maison, sur l'autorisation à perquisition, son refus ou son impossibilité d'assister à la perquisition, ainsi que la désignation de la personne choisie pour le représenter.

Au cours des perquisitions et saisies, l'O.P.J. ou l'A.P.J. doit veiller au respect du secret professionnel, des droits de la défense et des heures légales

Les personnes présentes au cours d'une perquisition, lorsqu'elles sont susceptibles de fournir des renseignements sur les objets, documents et données informatiques saisis, peuvent être retenues sur place par l'O.P.J. le temps strictement nécessaire à ces opérations. Cette rétention concerne les personnes autres que la personne chez laquelle a lieu cette opération (art. 76 al. 3 C.P.P.).

NOTA : Les articles C56-1 et C56-2 de la circulaire du 1^{er} mars 1993 mentionnent que les dispositions prévues en matière de perquisition par les art. 56-1 et 56-3 du C.P.P. sont **applicables quel que soit le cadre juridique**. Ainsi, en enquête préliminaire, le procureur de la République est compétent pour effectuer une perquisition :

- Au cabinet ou au domicile d'un avocat et en présence du bâtonnier ou de son délégué (art. 56-1 C.P.P.) ;
- Dans les locaux d'une entreprise de presse, d'une entreprise de communication audiovisuelle, d'une entreprise de communication au public en ligne, d'une agence de presse, dans les véhicules professionnels de ces entreprises ou agences ou au domicile d'un journaliste lorsque les investigations sont liées à son activité professionnelle (art. 56-2 C.P.P.).
- Au cabinet d'un médecin, d'un notaire, d'un avoué ou d'un huissier et en présence de la personne responsable de l'ordre ou de l'organisation professionnelle à laquelle appartient l'intéressé ou de son représentant (art. 56-3 C.P.P.) ;

Les dispositions des art. 56 et 59 al. 1 du C.P.P., auxquels renvoie l'art. 76 du C.P.P., ainsi que des art. 56-1 et 56-3 du C.P.P. sont prescrites à peine de nullité par l'art. 59 du C.P.P.

2 - Les perquisitions en l'absence de l'assentiment

- L'article 76 al. 4 du C.P.P. dispose que si l'enquête porte sur un **crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement égale ou supérieure à cinq ans**, les perquisitions, visites domiciliaires et saisies peuvent avoir lieu sans l'assentiment de la personne.

L'autorisation préalable doit être délivrée par le juge des libertés et de la détention, à la requête du procureur de la République. Cette autorisation doit être écrite et motivée. A peine de nullité, la décision doit préciser la qualification de l'infraction ainsi que l'adresse des lieux dans lesquels les opérations peuvent être effectuées.

Est compétent le juge des libertés et de la détention (J.L.D.) du T.G.I. dont le procureur de la République dirige l'enquête. Ce dernier peut également saisir le J.L.D. du T.G.I. dans le ressort duquel la perquisition doit avoir lieu, par l'intermédiaire du procureur de la République de cette juridiction.

Le magistrat ayant autorisé ces opérations en assure le contrôle et peut pour cela se déplacer sur les lieux pour veiller au respect des dispositions légales.

Les procédures incidentes réalisées au cours de ces opérations sont autorisées.

- En matière d'infractions de travail dissimulé et d'emploi d'étrangers sans titre, l'assentiment n'est pas nécessaire (art. L 8271-13 du code du travail).

NOTA : Les dérogations applicables à la criminalité organisée sont traitées dans la partie correspondante.

b) Les fouilles

La fouille à corps consiste exclusivement en la recherche d'objets ou d'indices intéressant l'enquête sur toute personne qui paraît avoir participé à l'infraction ou détenir des objets ou indices. Etant assimilée à une perquisition, elle est soumise dans le cadre d'une enquête préliminaire, à l'autorisation de la personne concernée, dans des formes et conditions identiques à l'autorisation prévue pour les perquisitions proprement dites. Le respect des heures légales ne s'applique pas en matière de fouilles de personnes. La fouille à corps est réalisée par une personne du même sexe que la personne fouillée.

Les fouilles pratiquées dans les véhicules ne sont pas des perquisitions, ceux-ci ne constituant pas un domicile. Ces fouilles ne sont pas soumises au respect des heures légales. Cependant, en raison notamment du caractère non coercitif de l'enquête préliminaire, elles sont réalisées en présence de la personne trouvée en possession du véhicule après autorisation délivrée par celle-ci dans les formes et conditions identiques à l'autorisation prévue pour les perquisitions.

6 - LES AUDITIONS

a) L'audition

L'article 78 al. 1 du C.P.P. pose le principe selon lequel les personnes convoquées par un O.P.J. pour les nécessités de l'enquête sont tenues de comparaître.

« L'O.P.J. peut contraindre par la force publique, avec l'autorisation préalable du procureur de la République, les personnes qui n'ont pas répondu à une convocation à comparaître ou dont on peut craindre qu'elles ne répondent pas à une telle convocation ». Ces dispositions sont identiques à celles de l'article 61 al. 3 pour le flagrant délit (voir supra).

Depuis la loi du 04 janvier 1993, les témoins définis par l'art. 78 al. 2 du C.P.P. comme étant "les personnes à l'encontre desquelles il n'existe aucune raison plausible de soupçonner qu'elles ont commis ou tenté de commettre une infraction" ne peuvent plus en préliminaire être placés en garde à vue. S'étant présenté spontanément ou sur convocation ou ayant été contraint à comparaître le témoin ne peut être retenu "que le temps strictement nécessaire à son audition".

L'art. C 78 de la circulaire du 1^{er} mars 1993 commente comme suit l'art. 78 al. 2 du C.P.P. :

« L'alinéa 2 de l'article 78 précise que les personnes à l'encontre desquelles il n'existe aucune raison plausible de soupçonner qu'elles ont commis ou tenté de commettre une infraction ne peuvent être retenues que le temps strictement nécessaire à leur audition, sans que cette durée ne puisse excéder quatre heures. »

Une personne convoquée par un service de police ou de gendarmerie est donc, selon qu'il existe ou non des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction, placée en garde à vue dans le cadre de l'article 77 ou retenue le temps de son audition.

L'officier de police judiciaire qui envisage de prendre à l'encontre d'une personne, avant toute audition au fond une mesure de garde à vue, doit par conséquent s'assurer de l'existence de ces raisons.

Celles-ci peuvent cependant apparaître au cours de l'audition d'une personne retenue sur le fondement de l'article 78 : l'officier de police judiciaire, s'il l'estime nécessaire pour l'enquête, peut alors placer la personne en garde à vue, le début de cette mesure étant rétroactivement fixé au début de l'audition.

La durée de l'audition à laquelle il peut être procédé dans ce cadre dépend de la complexité de l'affaire traitée par l'officier de police judiciaire. Cet acte d'enquête doit cependant s'analyser comme une opération continue, insusceptible d'interruption.

Aucune sanction ne s'attache au fait, pour la personne retenue, de refuser de déposer ; dans une telle hypothèse, il convient de faire mention de ce refus dans la procédure et de ne pas retenir plus longtemps la personne, si aucune mesure de garde à vue n'est envisagée à son encontre."

Conformément au principe général posé par l'art. 75 du C.P.P., les A.P.J. désignés à l'art. 20 du C.P.P. peuvent, sous le contrôle d'un O.P.J. procéder à l'audition des personnes convoquées.

Le dernier alinéa de l'art. 78 du C.P.P. renvoie aux art. 61 et 62-1 du C.P.P. pour l'établissement des procès-verbaux. Les témoins pourront sur autorisation du procureur de la République, déclarer comme domicile l'adresse du commissariat ou de la brigade de gendarmerie (art. 706-57 C.P.P.).

Les procès-verbaux d'interrogatoire ou d'audition doivent comporter les questions auxquelles il est répondu (art. 429 C.P.P.).

b) L'enregistrement des auditions durant la garde à vue, en matière criminelle

Cf. la procédure de flagrant délit : art. 64-1 C.P.P.

c) Les auditions sur le territoire d'un Etat étranger

L'article 18 al. 5 du C.P.P. permet aux O.P.J. de procéder à des auditions sur le territoire d'un Etat étranger, avec l'accord des autorités compétentes de l'Etat concerné et sur réquisitions du procureur de la République.

7 - LA GARDE À VUE (VOIR TABLEAUX).

L'art. 77 du C.P.P se rapporte à la garde à vue au cours de l'enquête préliminaire. Il dispose que : « Les dispositions des articles 62-2 à 64-1 relatives à la garde à vue sont applicables lors de l'enquête préliminaire ».

Se conformant à l'art. 5-1 C de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le texte de loi, comme cela a déjà été souligné supra, n'autorise plus le placement en garde à vue du témoin.

Dans le cadre d'une enquête préliminaire, une personne à l'encontre de laquelle existent une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction peut être placée en garde à vue dans trois séries d'hypothèses :

- La personne s'est rendue librement (spontanément ou sur convocation) dans le service de police ou de gendarmerie. Si avant même son audition ou à l'issue de son audition apparaissent une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction motivant les investigations en cours, l'O.P.J. peut la placer en garde à vue pour satisfaire au moins une des exigences de l'article 62-2 du C.P.P.. Le point de départ du délai maximal de vingt-quatre heures de garde à vue, est l'heure du début d'audition.

- La personne a été conduite dans les locaux de police en vertu d'un titre de contrainte (ordre de comparution délivré par le procureur de la République ou rétention pour vérification d'identité). Si à l'issue de l'audition ou de la rétention pour vérification d'identité existent une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction, elle pourra être placée en garde à vue. Le point de départ du délai maximal de vingt-quatre heures est le moment où la personne a été privée de liberté.
- Lors d'une perquisition, une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'une personne a commis ou tenté de commettre une infraction peuvent apparaître à l'égard d'une personne présente dans les lieux perquisitionnés. La personne concernée peut alors être placée en garde à vue dans le cadre soit de la procédure initiale, soit de la procédure incidente, y compris en enquête préliminaire. Le point de départ du délai doit être fixé à l'heure de la découverte ou au début de la perquisition lorsqu'elle intervient à l'encontre d'une personne considérée jusqu'alors comme un simple témoin et retenue sur la base de l'article 76 al. 3 du C.P.P..

La formulation concise de l'article 77 du C.P.P. issue de la loi n° 2011-392 indique clairement que les règles et droits entourant la garde à vue de l'enquête préliminaire s'alignent sur ce qui vaut pour l'enquête de flagrance (voir supra). Il est donc désormais impossible de placer une personne en garde à vue pour des faits relevant d'une contravention ou d'un délit puni uniquement d'une peine d'amende.

NOTA : *En ce qui concerne la criminalité organisée, les régimes dérogatoires de garde à vue de l'article 706-88 du C.P.P. seront examinés dans la partie consacrée à la délinquance et à la criminalité organisées.*

OBSERVATION : *Les dispositions relatives aux régimes dérogatoires de garde à vue des mineurs, à la retenue des mineurs et aux conditions du défèrement sont applicables en enquête préliminaire de la même façon qu'en flagrant délit.*

**REGIME DE LA RETENUE DES MINEURS DE 10 à 13 ANS (1)
ET DE LA GARDE A VUE DES MINEURS DE PLUS DE 13 ANS
POUR LES INFRACTIONS DE DROIT COMMUN**

			MINEURS		
			RETENUE (2)	GARDE A VUE	
			de 10 ans à 13 ans	de 13 ans à 16 ans	de 16 ans à 18 ans
CONDITIONS	<p>- Existence d'indices graves ou concordants laissant présumer la commission ou la tentative de commission d'un crime ou d'un délit puni d'au moins 5 ans d'emprisonnement.</p> <p>+</p> <p>- Accord préalable et 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</p>		<p>En flagrant délit (art. 62-2 du C.P.P.), comme en enquête préliminaire (art. 77 du C.P.P.): existence d'une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que la personne a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement.</p>		
<p>Unique moyen de parvenir à l'un au moins des objectifs suivants :</p> <p>1° Permettre l'exécution des investigations impliquant la présence ou la participation de la personne ;</p> <p>2° Garantir la présentation de la personne devant le procureur de la République afin que ce magistrat puisse apprécier la suite à donner à l'enquête ;</p> <p>3° Empêcher que la personne ne modifie les preuves ou indices matériels ;</p> <p>4° Empêcher que la personne ne fasse pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille ou leurs proches ;</p> <p>5° Empêcher que la personne ne se concerta avec d'autres personnes susceptibles d'être ses coauteurs ou complices ;</p> <p>6° Garantir la mise en œuvre des mesures destinées à faire cesser le crime ou le délit.</p>					
DUREE	- Durée déterminée par le magistrat sus-désigné sans excéder 12 H		- Délai initial : 24 H		
PROLONGATION	- A titre exceptionnel, 12 H au maximum par décision du magistrat sus-désigné, après présentation du mineur sauf impossibilité.		<p>- Au plus 24 H en matière criminelle ou correctionnelle si emprisonnement > ou = à 5 ans.</p>		<p>24 H au plus si :</p> <p>- l'infraction constitue un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à un an ;</p> <p>et</p> <p>- unique moyen de parvenir à au moins un des six objectifs des conditions initiales (voir supra 1° à 6°)</p>
Obligation de présenter préalablement le mineur au procureur de la République du lieu d'exécution de la mesure					

(1) En dessous de 10 ans, un mineur ne peut faire l'objet d'aucune mesure de rétention.

(2) La retenue des mineurs de 10 à 13 ans est prévue par l'art. 4, I de l'ordonnance du 02/02/45

REGIME DE LA GARDE A VUE DES MAJEURS POUR LES INFRACTIONS DE DROIT COMMUN
--

MAJEURS	
GARDE A VUE	
CONDITIONS	<p>En flagrant délit (art. 62-2 du C.P.P.), comme en enquête préliminaire (art. 77 du C.P.P.) : existence d'une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que la personne a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement.</p> <p>Unique moyen de parvenir à l'un au moins des objectifs suivants :</p> <p>1° Permettre l'exécution des investigations impliquant la présence ou la participation de la personne ;</p> <p>2° Garantir la présentation de la personne devant le procureur de la République afin que ce magistrat puisse apprécier la suite à donner à l'enquête ;</p> <p>3° Empêcher que la personne ne modifie les preuves ou indices matériels ;</p> <p>4° Empêcher que la personne ne fasse pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille ou leurs proches ;</p> <p>5° Empêcher que la personne ne se concerté avec d'autres personnes susceptibles d'être ses coauteurs ou complices ;</p> <p>6° Garantir la mise en œuvre des mesures destinées à faire cesser le crime ou le délit.</p>
DUREE	- Délai initial : 24 H
PROLONGATION	<p>24 H au plus si :</p> <ul style="list-style-type: none"> - l'infraction constitue un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à un an ; <p>et</p> <ul style="list-style-type: none"> - unique moyen de parvenir à au moins un des six objectifs des conditions initiales (voir supra 1° à 6°) <p>Obligation (sauf à titre exceptionnel par décision écrite et motivée du magistrat) de présenter préalablement le mis en cause au procureur de la République du lieu d'exécution de la mesure. Cette présentation peut avoir lieu par le biais d'un moyen de télécommunication audiovisuelle.</p>

REGIME DE LA RETENUE DES MINEURS DE 10 à 13 ANS ET DE LA GARDE A VUE DES MINEURS DE PLUS DE 13 ANS POUR LES INFRACTIONS DE DROIT COMMUN

		MINEURS	
		RETENUE	GARDE A VUE
		de 10 ans à 13 ans	de 13 ans à 16 ans de 16 ans à 18 ans
DROIT AU SILENCE	- lors des auditions, après avoir décliné son identité, possibilité de faire des déclarations, de répondre aux questions ou de se taire.		
DROIT D'INFORMER UN TIERS	- Les parents, le tuteur, la personne ou le service auquel est confié le mineur doivent être informés de la retenue. Si le mineur est de nationalité étrangère, les autorités consulaires de son pays doivent être avisées. Cette information peut être différée sur décision du procureur de la République pour la durée que celui-ci déterminera.		- Les parents, le tuteur, la personne ou le service auquel est confié le mineur doivent être informés de la garde à vue. Si le mineur est de nationalité étrangère, les autorités consulaires de son pays doivent être avisées. Cette information peut être différée sur décision du procureur de la République pour une durée qui ne peut excéder 12 H s'il y a impossibilité de prolonger la G.A.V., 24 H dans le cas inverse.
DROIT A L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT	- Droit à un entretien dès le début de la retenue et à l'issue de la 12 ^{ème} heure de l'éventuelle prolongation (1) : <ul style="list-style-type: none"> . à la demande du mineur ou à celle des représentants légaux . en l'absence de toute demande, le procureur de la République ou l'O.P.J. informe par tout moyen et sans délai le bâtonnier afin qu'il commette un avocat d'office. - Droit pour l'avocat de consulter certaines pièces de la procédure du mineur. <ul style="list-style-type: none"> - Présence de l'avocat lors des auditions ou confrontations du mineur (2). 		- Droit à un entretien dès le début de la G.A.V. et à l'issue de la 24ème heure en cas de prolongation (3), à la demande du mineur ou de ses représentants légaux, informés de ce droit, dès qu'ils sont avisés de la garde à vue du mineur. <ul style="list-style-type: none"> - Droit pour l'avocat de consulter certaines pièces de la procédure du mineur. - Présence de l'avocat lors des auditions ou confrontations du mineur (2) (4).
DROIT A UN EXAMEN MEDICAL	- Dès le début de la retenue ou de la garde à vue désignation d'un médecin par le procureur de la République.		A la demande : <ul style="list-style-type: none"> - du gardé à vue Si prolongation, possibilité d'un deuxième examen <ul style="list-style-type: none"> - du procureur de la République ou de l'O.P.J. à tout moment - de la famille informée de ce droit lors de l'avis de placement en GAV, de droit, en l'absence de toute autre demande.

(1) le report de l'assistance de l'avocat est impossible pour la retenue.

(2) délai de deux heures entre l'avis avocat et la première audition.

(3) en cas de délit puni d'une peine inférieure à 5 ans d'emprisonnement, la G.A.V. d'un mineur de 13 à 16 ans ne peut être prolongée.

(4) le report de l'assistance de l'avocat (12H, 24H) est possible

REGIME DE LA GARDE A VUE DES MAJEURS POUR LES INFRACTIONS DE DROIT COMMUN
--

MAJEURS	
GARDE	
A VUE	
DROIT AU SILENCE	- lors des auditions, après avoir décliné son identité, possibilité de faire des déclarations, de répondre aux questions ou de se taire.
DROIT D'INFORMER UN TIERS	- Possibilité pour la personne gardée à vue de demander de faire prévenir par téléphone « une personne avec laquelle elle vit habituellement ou l'un de ses parents en ligne directe, l'un de ses frères et sœurs ou son curateur ou son tuteur » un deuxième avis est possible à destination de son employeur. Pour les nécessités de l'enquête, dérogation au droit d'information accordée par le procureur de la République.
DROIT A L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT	- Droit à un entretien dès le début de la G.A.V.et à l'issue de la 24ème heure en cas de prolongation. - Droit pour l'avocat de consulter certaines pièces de la procédure. - Présence de l'avocat lors des auditions ou confrontations (1) (2).
DROIT A UN EXAMEN MEDICAL	A la demande : - du gardé à vue Si prolongation, possibilité d'un deuxième examen - du procureur de la République ou de l'O.P.J. à tout moment - de la famille, de droit, en l'absence de toute autre demande.

(1) délai de deux heures entre l'avis avocat et la première audition.

(2). le report de l'assistance de l'avocat (12H, 24H) est possible.

LA COMMISSION ROGATOIRE (ART. 81 ET 151 À 155 DU C.P.P.)

Lorsqu'une information est ouverte, le juge d'instruction n'a pas toujours la possibilité matérielle de réaliser tous les actes de l'instruction.

Il peut alors déléguer une partie de ses pouvoirs, soit à un magistrat, soit à un officier de police judiciaire, par le biais d'une commission rogatoire. Le juge d'instruction n'est cependant pas la seule autorité habilitée à délivrer une commission rogatoire.

La commission rogatoire doit revêtir certaines conditions de formes.

Pour ce qui concerne l'agent de police judiciaire, il importe de savoir qu'il n'est pas habilité à rédiger d'acte, n'ayant pas le pouvoir de recevoir en son nom la délégation du juge. Il se doit donc d'assister le ou les officiers de police judiciaire.

Néanmoins, s'il est amené à procéder, sans O.P.J., à l'interpellation d'une personne dans ce cadre juridique, il rédigera un rapport de mise à disposition. Ce document précisera notamment les consignes de recherche données par l'O.P.J., ainsi que toutes les circonstances de l'interpellation (lieu, date et heure, etc...)

LA DELINQUANCE ET LA CRIMINALITE ORGANISEES

INTRODUCTION

La loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité insère dans le code de procédure pénale un titre XXV, libellé « DE LA PROCEDURE APPLICABLE A LA CRIMINALITE ET A LA DELINQUANCE ORGANISEES ».

La loi instaure des dispositions procédurales spécifiques à la répression de la criminalité organisée pour lutter contre le développement de réseaux criminels.

Au préalable, il convient de préciser la notion de bande organisée qui caractérise la constitution de ces réseaux. En effet, la plupart des infractions concernées par cette procédure spécifique contiennent l'élément de bande organisée.

L'article 132-71 du code pénal dispose que « constitue une bande organisée tout groupement formé ou toute entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'une ou de plusieurs infractions. »

Contrairement à l'association de malfaiteur, la bande organisée n'est pas une infraction pénale autonome mais constitue **une circonstance aggravante** de nature à augmenter la peine encourue par la personne commettant l'infraction aggravée.

La bande organisée est donc comme la circonstance aggravante de l'infraction que l'association de malfaiteurs avait en vue de commettre.

L'infraction commise en bande organisée est une infraction commise avec la circonstance aggravante de réunion à laquelle s'ajoutent d'autres éléments qui justifient la plus grande aggravation qu'elle entraîne.

La commission en bande organisée d'une infraction implique ainsi notamment la préméditation, ce qui n'est pas le cas de la commission en réunion qui suppose une action collective inorganisée, occasionnelle ou fortuite. La bande organisée exige que les personnes aient prémédité leur action, et qu'elles l'aient soigneusement préparée, cette préparation s'étant manifestée par un ou plusieurs faits matériels dont il faudra démontrer l'existence.

La bande organisée implique une pluralité de personnes (au moins trois) réunies dans une organisation structurée qui peut prendre plusieurs dénominations : groupe mafieux, cartel, organisation criminelle, réseau.

D'une certaine façon, la circonstance de bande organisée est la somme des circonstances de réunion et de préméditation, avec l'exigence supplémentaire d'une préparation matérielle. Il faut effectivement que les membres de la bande organisée aient pris la résolution d'agir en commun dans le cadre d'une organisation structurée comportant par exemple une distribution des rôles ou l'existence de moyens matériels sous-tendant l'existence d'une certaine organisation et préparant l'infraction.

Après avoir défini le champ d'application de la criminalité organisée (I), nous examinerons les techniques d'enquêtes spécifiques accordées par le législateur aux enquêteurs, sous le contrôle de magistrats spécialisés (II).

I - LES INFRACTIONS RELEVANT DE LA CRIMINALITE ET DELINQUANCE ORGANISEES

La loi distingue deux catégories d'infractions relevant de la délinquance et criminalité organisées, en fonction de leur gravité. Cette distinction a donné lieu à la rédaction des articles 706-73 et 706-74 du Code de procédure pénale.

A - LES INFRACTIONS LISTEES A L'ARTICLE 706-73 DU C.P.P.

L'article 706-73 du C.P.P. énumère les formes les plus graves et complexes de la criminalité et de la délinquance organisée. Les nouveaux moyens d'investigations et les règles procédurales dérogatoires sont applicables à l'ensemble des infractions listées dans cet article :

1° Crime de meurtre commis en bande organisée prévu par le 8° de l'article 221-4 du code pénal ;

2° Crime de tortures et d'actes de barbarie commis en bande organisée prévu par l'article 222-4 du code pénal ;

3° Crimes et délits de trafic de stupéfiants prévus par les articles 222-34 à 222-40 du code pénal ;

4° Crimes et délits d'enlèvement et de séquestration commis en bande organisée prévus par l'article 224-5-2 du code pénal ;

5° Crimes et délits aggravés de traite des êtres humains prévus par les articles 225-4-2 à 225-4-7 du code pénal ;

6° Crimes et délits aggravés de proxénétisme prévus par les articles 225-7 à 225-12 du code pénal ;

7° Crime de vol commis en bande organisée prévu par l'article 311-9 du code pénal ;

8° Crimes aggravés d'extorsion prévus par les articles 312-6 et 312-7 du code pénal ;

8° bis Délit d'escroquerie en bande organisée prévu par le dernier alinéa de l'article 313-2 du code pénal ;

9° Crime de destruction, dégradation et détérioration d'un bien commis en bande organisée prévu par l'article 322-8 du code pénal ;

10° Crimes en matière de fausse monnaie prévus par les articles 442-1 et 442-2 du code pénal ;

11° Crimes et délits constituant des actes de terrorisme prévus par les articles 421-1 à 421-6 du code pénal ;

12° Délits en matière d'armes et de produits explosifs commis en bande organisée, prévus par les articles L. 2339-2, L. 2339-8, L. 2339-10, L. 2341-4, L. 2353-4 et L. 2353-5 du code de la défense ;

13° Délits d'aide à l'entrée, à la circulation et au séjour irréguliers d'un étranger en France commis en bande organisée prévus par le quatrième alinéa du I de l'article 21 de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France ;

14° Délits de blanchiment prévus par les articles 324-1 et 324-2 du code pénal, ou de recel prévus par les articles 321-1 et 321-2 du même code, du produit des revenus des choses provenant des infractions mentionnées aux 1° à 13° ;

15° Délits d'association de malfaiteurs prévus par l'article 450-1 du code pénal, lorsqu'ils ont pour objet la préparation de l'une des infractions mentionnées aux 1° à 14° et 17° ;

16° Délit de non-justification de ressources correspondant au train de vie, prévu par l'article 321-6-1 du code pénal, lorsqu'il est en relation avec l'une des infractions mentionnées aux 1° à 15° et 17°.

17° Crime de détournement d'aéronef, de navire ou de tout autre moyen de transport commis en bande organisée prévu par l'article 224-6-1 du code pénal ;

18° Crimes et délits punis de dix ans d'emprisonnement, contribuant à la prolifération des armes de destruction massive et de leurs vecteurs entrant dans le champ d'application de l'article 706-167.

RAPPEL : La décision n° 2004-492 DC du Conseil constitutionnel rendue le 2 mars 2004 apporte des précisions importantes sur les infractions de délinquance et criminalité organisées retenues par la loi

Le vol commis en bande organisée ne peut faire l'objet des mesures dérogatoires en matière de procédure pénale que s'il présente des éléments de gravité suffisants : une atteinte grave à la sécurité, à la dignité ou à la vie des personnes doit être caractérisée. **Il appartiendra à l'autorité judiciaire d'apprécier l'existence de tels éléments de gravité.**

Le Conseil constitutionnel a également précisé que le délit d'aide au séjour irrégulier d'un étranger en France commis en bande organisée ne saurait concerner les organisations humanitaires d'aide aux étrangers. De plus, s'applique à la qualification d'une telle infraction le principe énoncé à l'article 121-3 du code pénal, selon lequel il n'y a point de délit sans intention de la commettre.

B - LES INFRACTIONS VISEES A L'ARTICLE 706-74 DU C.P.P.

L'article 706-74 du C.P.P. liste une seconde série d'infractions pour lesquelles les règles procédurales spécifiques à la criminalité organisée ne sont applicables que dans les cas où la loi le prévoit expressément. Il s'agit des :

- crimes et délits commis en bande organisée, s'agissant d'infractions non citées dans l'article 706-73 du C.P.P.
- délits d'association de malfaiteurs prévus par le second alinéa de l'article 450-1 du code pénal et ne concernant pas les infractions énumérées par le 15° de l'article 706-73 du C.P.P.. (lorsque les infractions préparées sont des crimes ou des délits punis de dix ans d'emprisonnement).

II - LES REGLES PROCEDURALES DEROGATOIRES AU DROIT COMMUN

Le champ d'application de la criminalité organisée étant clairement défini, la mise en œuvre d'instruments procéduraux spécifiques doit renforcer l'efficacité de la lutte contre cette forme particulière de délinquance. Nous examinerons les aspects procéduraux spécifiques applicables à chacun des deux cadres juridiques d'enquêtes dans lesquels un agent de police judiciaire peut acter.

A - LA PROCEDURE DE FLAGRANT DELIT RELATIVE A LA CRIMINALITE ORGANISEE

1 - LA SURVEILLANCE (ART.706-80 C.P.P.)

Le dispositif mis en place vise à concilier la célérité dans la prise de décision des enquêteurs en matière d'investigation tout en maintenant les prérogatives de direction de la police judiciaire reconnues au procureur de la République.

a) Le champ d'application

L'article 706-80 du C.P.P. prévoit que les O.P.J. et, sous leur autorité, les A.P.J., peuvent **étendre à l'ensemble du territoire national la surveillance** :

- des personnes, lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elles ont commis l'un des crimes ou délits relevant de la criminalité organisée en entrant dans le champ d'application des articles 706-73 et 706-74 du C.P.P. ;
- de l'acheminement ou du transport des objets, biens ou produits tirés de la commission d'une infraction entrant dans le champ d'application des articles 706-73 et 706-74 du C.P.P., ou servant à les commettre.

b) Les modalités de mise en œuvre des opérations de surveillance

L'information préalable du procureur de la République doit précéder toute extension territoriale de la surveillance. L'O.P.J. informe soit le procureur de la République près le T.G.I. dans le ressort duquel les opérations de surveillance sont susceptibles de débiter, soit le procureur de la République, spécialisé dans le domaine de la criminalité organisée, saisi en application des dispositions de l'article 706-76 du C.P.P..

L'information du magistrat doit être donnée « par tout moyen ».

Le procureur de la République peut s'opposer à l'extension de l'opération de surveillance.

NOTA : La poursuite des opérations de surveillance dans un Etat étranger peut être autorisée en application de l'article 694-6 du C.P.P.

2 - L'INFILTRATION (ART. 706-81 À 706-87 C.P.P.)

a) Le principe

L'O.P.J.(ou un A.P.J.), surveille les personnes suspectées de commettre un crime ou un délit en se faisant passer, auprès de ces personnes, comme un de leurs coauteurs, complices ou receleurs. L'objectif poursuivi étant de révéler une infraction liée à la criminalité organisée et d'en identifier les membres.

L'infiltration ne peut être mise en œuvre que dans le cadre d'une enquête (ou instruction) portant sur l'un des crimes ou délits prévu par l'article 706-73 du C.P.P.,

Un officier de police judiciaire coordonne l'opération d'infiltration. Les agents infiltrés opèrent sous sa responsabilité.

A peine de nullité, les actes réalisés par l'agent durant sa mission d'infiltration ne doivent pas déterminer la commission de l'infraction qui doit préexister à l'opération.

A l'exception du cas où l'agent infiltré dépose sous sa véritable identité, aucune condamnation ne peut être prononcée sur le seul fondement des déclarations faites par l'O.P.J. ou l'A.P.J. ayant procédé à une opération d'infiltration.

b) Les modalités de mise en œuvre

1 - L'autorisation préalable du magistrat (art. 706-81 et 706-83 C.P.P.)

A peine de nullité, l'opération d'infiltration doit être autorisée par le procureur de la République. Elle doit être justifiée par les nécessités de l'enquête (ou de l'instruction). Cette autorisation est délivrée par écrit et doit être spécialement motivée.

Cette décision doit mentionner la ou les infractions qui justifient le recours à cette procédure et l'identité de l'O.P.J., sous la responsabilité duquel se déroule l'opération.

Elle fixe la durée de l'infiltration, qui ne peut excéder quatre mois, renouvelable dans les mêmes conditions de forme et de durée. Le magistrat peut, à tout moment, ordonner l'interruption de l'infiltration, avant l'expiration de la durée fixée.

L'autorisation est versée au dossier de la procédure après l'achèvement de l'opération d'infiltration.

2 - Les actes d'infiltration

➤ L'opération d'infiltration est réalisée par un O.P.J. ou un A.P.J. spécialement habilité par le procureur général près la cour d'appel de Paris dans les conditions prévues par le décret n° 2004-1026 du 29 septembre 2004. Il agit sous la responsabilité d'un O.P.J. chargé de coordonner l'opération.

➤ Les officiers ou agents de police judiciaire autorisés à procéder à une opération d'infiltration peuvent, sans être pénalement responsable, sur l'ensemble du territoire national (art.706-82 C.P.P.) :

- acquérir, détenir, transporter, livrer ou délivrer des substances, biens, produits, documents ou informations tirés de la commission des infractions ou servant à la commission de ces infractions ;
- utiliser ou mettre à disposition des personnes se livrant à ces infractions des moyens de caractère juridique ou financier ainsi que des moyens de transport, de dépôt, d'hébergement, de conservation et de télécommunications ;
- requérir toute personne, pour les actes commis à seule fin de procéder à l'opération d'infiltration et permettre sa réalisation.

3 - La protection des agents infiltrés

➤ La protection personnelle de l'agent infiltré

L'O.P.J (ou l'A.P.J.) est autorisé à faire usage d'une identité d'emprunt. L'identité réelle des enquêteurs infiltrés ne doit apparaître à aucun stade de la procédure.. La révélation de cette identité d'emprunt est érigée en infraction pénale (cinq ans de prison et 75 000 € d'amende). Les peines sont aggravées lorsque la révélation a entraîné des violences, coups et blessures à l'encontre de l'agent infiltré, de ses conjoints, enfants et ascendants directs ou leur mort (art.706-84 C.P.P.).

L'enquêteur infiltré est exonéré de toute responsabilité pénale lorsqu'il accomplit les actes de l'opération d'infiltration. L'exonération bénéficie également à toute personne requise par l'agent infiltré pour la réalisation de sa mission..

Lorsque l'opération d'infiltration est terminée (décision d'interruption ou terme du délai fixé), l'agent infiltré a la possibilité de continuer ses activités, sans en être pénalement responsable, pendant le temps strictement nécessaire à assurer sa sortie du réseau criminel en toute sécurité. Le délai ne peut excéder quatre mois. Le magistrat ayant autorisé l'infiltration en est informé dans les meilleurs délais. Si ce délai n'est pas suffisant, sur autorisation expresse du magistrat, l'agent peut prolonger ses activités pour une durée qui ne peut excéder quatre mois supplémentaires (art.706-85 C.P.P.).

➤ La protection procédurale de l'agent infiltré

L'O.P.J. coordonnateur, sous la responsabilité duquel se déroule l'opération rédige le rapport qui comprend les éléments strictement nécessaires à la constatation des infractions et ne mettant pas en danger la sécurité de l'agent infiltré ou des personnes requises pour l'assister (art.706-81 C.P.P.).

En principe seul l'O.P.J. ayant coordonné l'enquête peut être entendu en qualité de témoin sur l'opération. Toutefois, en cas de mise en cause fondée directement sur les constatations de l'agent infiltré, la personne comparaissant devant la juridiction de jugement (ou mise en examen) peut demander à être confrontée avec l'agent. Les questions posées durant la confrontation ne doivent en aucun cas remettre en cause l'anonymat de l'agent. La confrontation doit se dérouler dans les conditions prévues par l'article 706-61 du C.P.P. : le dispositif technique permet l'audition à distance et la voix de l'agent est rendue non identifiable.

NOTA : La protection des agents chargés de la lutte contre le terrorisme

Dans un but de protection des enquêteurs contre les représailles ou les menaces, l'article 706-24 du C.P.P. permet aux agents et officiers de police judiciaire affectés dans les services de police judiciaire spécialement chargés de la lutte contre le terrorisme (ou services d'appui) de procéder à des investigations en s'identifiant par leur numéro d'immatriculation administrative. Cette faculté est autorisée par le procureur général près la cour d'appel de Paris.

Les officiers et agents de police judiciaire pourront être autorisés à déposer ou à comparaître comme témoins sous ce même numéro.

Les dispositions de l'article 706-84 du C.P.P. sont applicables en cas de révélation de l'identité. Aucune condamnation ne peut être prononcée sur le seul fondement d'actes de procédure faits par des enquêteurs sous leurs numéros de matricules.

3 - L'IRRESPONSABILITÉ PÉNALE POUR CERTAINS AGISSEMENTS

Sans aller jusqu'à l'infiltration d'un agent, processus lourd et risqué qui peut ne pas se révéler toujours le plus opportun, certains services d'enquête peuvent bénéficier de dispositions dérogatoires au droit commun dans le but de constater des infractions et surtout d'en identifier les auteurs.

Lorsque des réseaux délictuels ou criminels structurés sont en place, le policier n'a parfois d'autres recours que de se faire passer pour un client ou un intermédiaire du trafic, dans le but d'approcher les auteurs et complices.

Deux problèmes juridiques se posent aux enquêteurs et nécessitent la définition d'une irresponsabilité pénale particulière. En premier lieu, l'approche des malfaiteurs ne peut se faire qu'en commettant des actes délictuels au sens du code pénal. Enfin, la loi française interdit aux policiers de provoquer à la commission d'infractions.

Nous étudierons donc ci-après les dispositions particulières permettant à certains policiers de pouvoir, dans des limites strictes, commettre impunément des actes délictuels.

a) La lutte contre le trafic de stupéfiants

L'article 706-32 du C.P.P. permet aux O.P.J. et sous leur autorité aux A.P.J., pour constater les infractions d'acquisition, d'offre ou cession de produits stupéfiants visées aux articles 222-37 et 222-39 du C.P., pour identifier les auteurs et complices et pour effectuer des saisies, avec l'autorisation du procureur de la République ou du juge d'instruction :

- d'acquérir des produits stupéfiants (ce que l'on nomme communément des « coups d'achat ») ;
- en vue de cette acquisition, de mettre à la disposition des trafiquants des moyens à caractère juridique ou financier ainsi que des moyens de transport, de dépôt, d'hébergement, de conservation et de télécommunication.

Le recours à ces dispositions n'est pas limité à une liste de services d'enquête spécialisés, mais est au contraire envisageable par toute unité en mesure d'en assurer la réalisation matérielle et légale.

A peine de nullité, l'autorisation du magistrat, qui peut être donnée par tout moyen, est mentionnée ou versée au dossier de la procédure. En outre, **les actes autorisés ne peuvent constituer une incitation à commettre une infraction.**

Dans le strict respect de ces dispositions, les policiers sont pénalement irresponsables des actes ainsi commis.

b) la lutte contre la traite des êtres humains

L'article 706-35-1 du C.P.P. permet aux O.P.J. et A.P.J. de **certaines services d'enquête** listés par l'arrêté du 30 mars 2009, pour constater les infractions de traite des êtres humains, de proxénétisme et de recours à la prostitution de mineurs ou autres personnes vulnérables visées aux articles 225-4-1 à 225-4-9, 225-5 à 225-12 et 225-12-1 à 225-12-4 du C.P., lorsqu'elles sont commises par un moyen de communication électronique, pour en rassembler les preuves et en rechercher les auteurs de :

- participer sous un pseudonyme aux échanges électroniques ;
- être en contact par ce moyen avec les personnes susceptibles d'être les auteurs de ces infractions ;
- extraire, transmettre en réponse à une demande expresse, acquérir ou conserver des contenus illicites conformément à l'article D 47-8 du C.P.P..

Ces dispositions sont valables quel que soit le cadre juridique.

A peine de nullité **ces actes ne peuvent constituer une incitation à commettre ces infractions.**

Dans le strict respect de ces dispositions, les policiers sont pénalement irresponsables des actes ainsi commis.

c) la lutte contre la corruption de mineurs

L'article 706-47-3 du C.P.P. permet aux O.P.J. et A.P.J. de **certaines services d'enquête** listés par l'arrêté du 30 mars 2009, pour constater les infractions de provocation de mineur à la commission de certaines infractions, de corruption de mineur, de pédopornographie et de recours à des images portant atteinte à la dignité humaine visées aux articles 227-18 à 227-24 du C.P., lorsqu'elles sont commises par un moyen de communication électronique, pour en rassembler les preuves et en rechercher les auteurs de :

- participer sous un pseudonyme aux échanges électroniques ;
- être en contact par ce moyen avec les personnes susceptibles d'être les auteurs de ces infractions ;

- extraire, transmettre en réponse à une demande expresse, acquérir ou conserver des contenus illicites conformément à l'article D 47-8 du C.P.P..

Ces dispositions sont valables quel que soit le cadre juridique.

A peine de nullité **ces actes ne peuvent constituer une incitation à commettre ces infractions.**

Dans le strict respect de ces dispositions, les policiers sont pénalement irresponsables des actes ainsi commis.

4 - LA GARDE A VUE

Dans le cadre de la criminalité et de la délinquance organisées, le législateur a prévu des règles spécifiques en matière de garde à vue

a) Les dispositions applicables aux majeurs

L'article 706-88 du C.P.P. 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 706-73 l'exigent, la garde à vue d'une personne peut, à titre exceptionnel, faire l'objet de deux prolongations supplémentaires de vingt-quatre heures chacune .

« Ces prolongations sont autorisées, par décision écrite et motivée, soit, à la requête du procureur de la République, par le juge des libertés et de la détention, soit par le juge d'instruction.

« La personne gardée à vue doit être présentée au magistrat qui statue sur la prolongation préalablement à cette décision. La seconde prolongation peut toutefois, à titre exceptionnel, être autorisée sans présentation préalable de la personne en raison des nécessités des investigations en cours ou à effectuer.

« Lorsque la première prolongation est décidée, la personne gardée à vue est examinée par un médecin désigné par le procureur de la République, le juge d'instruction ou l'officier de police judiciaire. Le médecin délivre un certificat médical par lequel il doit notamment se prononcer sur l'aptitude au maintien en garde à vue, qui est versé au dossier. La personne est avisée par l'officier de police judiciaire du droit de demander un nouvel examen médical. Ces examens médicaux sont de droit. Mention de cet avis est portée au procès-verbal et émargée par la personne intéressée ; en cas de refus d'émargement, il en est fait mention.

« Par dérogation aux dispositions du premier alinéa, si la durée prévisible des investigations restant à réaliser à l'issue des premières quarante-huit heures de garde à vue le justifie, le juge des libertés et de la détention ou le juge d'instruction peuvent décider, selon les modalités prévues au deuxième alinéa, que la garde à vue fera l'objet d'une seule prolongation supplémentaire de quarante-huit heures. »

« Par dérogation aux dispositions des articles 63-4 à 63-4-2, lorsque la personne est gardée à vue pour une infraction entrant dans le champ d'application de l'article 706-73, l'intervention de l'avocat peut être différée, en considération de raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'enquête ou de l'instruction, soit pour permettre le recueil ou la conservation des preuves, soit pour prévenir une atteinte aux personnes, pendant une durée maximale de quarante-huit heures ou, s'il s'agit d'une infraction mentionnée aux 3° ou 11° du même article 706-73, pendant une durée maximale de soixante-douze heures. »

« Le report de l'intervention de l'avocat jusqu'à la fin de la vingt-quatrième heure est décidé par le procureur de la République, d'office ou à la demande de l'officier de police judiciaire. Le report de l'intervention de l'avocat au-delà de la vingt-quatrième heure est décidé, dans les limites fixées au sixième alinéa, par le juge des libertés et de la détention statuant à la requête du procureur de la République. Lorsque la garde à vue intervient au cours d'une commission rogatoire, le report est décidé par le juge d'instruction. Dans tous les

cas, la décision du magistrat, écrite et motivée, précise la durée pour laquelle l'intervention de l'avocat est différée. »

« Lorsqu'il est fait application des sixième et septième alinéas du présent article, l'avocat dispose, à partir du moment où il est autorisé à intervenir en garde à vue, des droits prévus aux articles 63-4 et 63-4-1, au premier alinéa de l'article 63-4-2 et à l'article 63-4-3.»

L'article 706-88-1 dispose quant à lui :

« S'il ressort des premiers éléments de l'enquête ou de la garde à vue elle-même qu'il existe un risque sérieux de l'imminence d'une action terroriste en France ou à l'étranger ou que les nécessités de la coopération internationale le requièrent impérativement, le juge des libertés peut, à titre exceptionnel et selon les modalités prévues au deuxième alinéa de l'article 706-88, décider que la garde à vue en cours d'une personne, se fondant sur l'une des infractions visées au 11° de l'article 706-73, fera l'objet d'une prolongation supplémentaire de vingt-quatre heures, renouvelable une fois. »

« A l'expiration de la quatre-vingt-seizième heure et de la cent-vingtième heure, la personne dont la prolongation de la garde à vue est ainsi décidée peut demander à s'entretenir avec un avocat, selon les modalités prévues par l'article 63-4. La personne gardée à vue est avisée de ce droit dès la notification de la prolongation prévue au présent article. »

« Outre la possibilité d'examen médical effectué à l'initiative du gardé à vue, dès le début de chacune des deux prolongations supplémentaires, il est obligatoirement examiné par un médecin désigné par le procureur de la République, le juge d'instruction ou l'officier de police judiciaire. Le médecin requis devra se prononcer sur la compatibilité de la prolongation de la mesure avec l'état de santé de l'intéressé. »

« S'il n'a pas été fait droit à la demande de la personne gardée à vue de faire prévenir, par téléphone, une personne avec laquelle elle vit habituellement ou l'un de ses parents en ligne directe, l'un de ses frères et sœurs ou son employeur, de la mesure dont elle est l'objet, dans les conditions prévues aux articles 63-1 et 63-2, elle peut réitérer cette demande à compter de la quatre-vingt-seizième heure.»

1 - Les différents cas de prolongations supplémentaires de la durée de la garde à vue

- Au-delà de la durée de droit commun (quarante-huit heures), **la garde à vue peut, à titre exceptionnel, faire l'objet de deux types de prolongations supplémentaires :**
 - **Soit deux prolongations supplémentaires de vingt-quatre heures chacune** portant la durée totale de la mesure à quatre-vingt-seize heures. A l'issue de la première prolongation supplémentaire de vingt-quatre heures, le magistrat peut accorder une nouvelle prolongation de vingt-quatre heures.
 - **Soit une seule prolongation supplémentaire de quarante-huit heures**, lorsque la durée des investigations restant à réaliser le justifie.

La prolongation supplémentaire de la durée de garde à vue est **applicable**, quel que soit le cadre d'enquête, **aux seules infractions listées à l'article 706-73 du C.P.P.** Pour les infractions listées à l'article 706-74 du C.P.P., la garde à vue est identique à celle de droit commun.

Lors de l'information du placement en garde à vue, l'O.P.J. est tenu d'aviser le procureur de la République de la **qualification des faits retenue**, conformément à l'article 63 I du C.P.P.

La mise en œuvre de ces deux types de prolongations est soumise à deux conditions : les nécessités de l'enquête (ou de l'instruction) doivent **l'exiger**, et l'utilisation de cette possibilité doit rester **exceptionnelle**.

La ou les prolongations supplémentaires doivent être autorisées par une **décision écrite et motivée soit du juge des libertés et de la détention, à la requête du procureur de la République, soit du juge d'instruction.**

La présentation préalable de la personne gardée à vue au magistrat est **obligatoire** pour obtenir l'autorisation de prolongation supplémentaire.

A titre exceptionnel, la seconde prolongation supplémentaire peut être autorisée sans présentation préalable de la personne en raison des nécessités des investigations en cours ou à effectuer.

- En matière de terrorisme, la durée totale de la garde à vue peut, à titre exceptionnel, atteindre six jours

La mesure peut faire l'objet d'une prolongation supplémentaire de vingt-quatre heures, renouvelable une fois, portant la durée maximale de quatre à six jours.

Cette durée n'est susceptible de s'appliquer qu'aux infractions expressément visées par l'article 706-73 11°, c'est à dire les crimes et délits constituant des actes de terrorisme prévus par les articles 421-1 à 421-6 du code pénal.

La mise en œuvre de ce dispositif doit rester exceptionnelle et ne peut intervenir que dans deux hypothèses :

- Il existe un risque sérieux de l'imminence d'une action terroriste en France ou à l'étranger;
- les nécessités de la coopération internationale le requièrent impérativement.

Les prolongations supplémentaires ne peuvent être autorisées que par une décision écrite et motivée du juge des libertés et de la détention, à la requête soit du procureur de la République, soit du juge d'instruction (sur commission rogatoire).

La présentation préalable de la personne gardée à vue au juge des libertés et de la détention doit intervenir lors de chaque demande de prolongation supplémentaire.

2 - Le droit à un examen médical

- Durant les premières quarante-huit heures, le droit commun s'applique conformément à l'article 63-3 du C.P.P. : le gardé à vue peut solliciter un examen médical au début de la mesure, puis un second examen lors de la prolongation.

- Lors de la première prolongation supplémentaire (soit au début de la quarante-neuvième heure), le procureur de la République, le juge d'instruction ou l'O.P.J., désignent un médecin pour examiner la personne.

Le médecin délivre un certificat médical par lequel il se prononce sur l'aptitude au maintien en garde à vue du mis en cause. Le certificat est joint à la procédure.

L'O.P.J. avise également l'intéressé de son droit à solliciter un nouvel examen médical et lui fait émarger le procès-verbal comportant cet avis.

- En matière de terrorisme, l'examen médical est obligatoire au début de chacune des deux prolongations supplémentaires (début de la quatre-vingt-dix-septième heure et de la cent-vingt-et-unième heure).

Lors de chacune des prolongations, la personne gardée à vue est avisée de son droit de solliciter un nouvel examen médical. Le médecin désigné par le procureur de la République, le juge d'instruction ou l'O.P.J. se prononce sur la compatibilité de la prolongation de la mesure avec l'état de santé de l'intéressé.

3 - Le droit à l'assistance d'un avocat

Au niveau de la criminalité organisée, les dispositions relatives à l'entretien avec l'avocat sont contenues dans les articles 706-88 (alinéas 6 et 8) et 706-88-1 (alinéa 2).

Pour les infractions figurant à l'article 706-73 du C.P.P., et lorsque le gardé à vue est majeur, le procureur de la République ou le juge d'instruction peut d'office, ou à la demande de l'O.P.J. décider du **report** de la présence de l'avocat jusqu'à la **vingt-quatrième heure**. La décision du procureur de la République précise la durée pendant laquelle l'intervention de l'avocat est différée.

Le procureur de la République peut saisir le **juge des libertés et de la détention** afin que la présence de l'avocat soit **reportée jusqu'à la quarante-huitième heure**.

Pour les infractions mentionnées aux 3° ou 11° de l'article 706-73 (trafic de stupéfiants et actes de terrorisme), l'intervention de l'avocat peut être **différée** pour une durée maximale de **soixante-douze heures**. La décision du **juge des libertés et de la détention** précise la durée pendant laquelle l'intervention de l'avocat est différée.

Pendant la durée de ce report, fixée par le magistrat, l'avocat ne peut ni s'entretenir avec le gardé à vue, ni consulter les documents, ni assister aux auditions et confrontations. L'avis à avocat est donc retardé. Les O.P.J. ou A.P.J. doivent mettre en mesure l'avocat d'assister aux auditions qui ont lieu après le terme du report.

Le gardé à vue est informé que son avocat ne se présentera qu'à l'issue du délai accordé.

Les dispositions relatives au report de l'assistance de l'avocat dans le cadre de la criminalité organisée prévues aux trois derniers alinéas de l'article 706-88 du C.P.P. ne sont pas applicables aux mineurs.

4 - le droit d'informer un tiers

Dans une procédure de terrorisme, si la personne gardée à vue n'a pu obtenir l'autorisation de faire prévenir par téléphone une personne avec laquelle elle vit habituellement, l'un de ses parents en ligne directe, l'un de ses frères et sœurs ou son employeur, elle peut réitérer cette demande à compter de la quatre-vingt-seizième heure de sa garde à vue, dans les conditions prévues aux articles 63-1 et 63-2 du C.P.P.. Le procureur de la République (ou le juge d'instruction) peut toutefois s'opposer à cette demande en raison des nécessités de l'enquête.

NOTA : les auditions des personnes placées en G.A.V. pour l'un des crimes mentionnés à l'article 706-73 du C.P.P. ne font pas l'objet d'un enregistrement audiovisuel, sauf si le procureur de la République (ou le juge d'instruction) ordonne leur enregistrement (art. 64-1 C.P.P.).

5 - La fin de la garde à vue

➤ Le défèrement

Les dispositions des articles 803-2 et 803-3 du C.P.P. sont applicables de la même façon qu'en droit commun, à une **exception** notable près : la personne ayant fait l'objet d'une garde à vue d'une durée supérieure à soixante-douze heures, en application de l'article 706-88 du C.P.P., doit comparaître devant le magistrat **le jour même** de la levée de la garde à vue.

➤ La remise en liberté

En matière de criminalité organisée, les dispositions de l'article **706-105** du C.P.P. se substituent à celles prévues pour le droit commun (art. 77-2 C.P.P.). L'article 706-105 permet à une personne placée en garde à vue et à l'égard de laquelle il a été fait usage des dispositions des articles 706-80 à 706-95 du C.P.P. (surveillance, infiltration, garde à vue, perquisitions, interception de correspondances) d'interroger le procureur de la République dans le ressort duquel la garde à vue s'est déroulée six mois après le placement en garde à vue sur les suites données à l'affaire.

b) Les dispositions applicables aux mineurs

1 - Le principe

L'article 4 de l'ordonnance du 2 février 1945 dispose que le régime de garde à vue des majeurs en matière de criminalité organisée (art.706-88 C.P.P.) s'applique aux mineurs âgés de plus de seize ans si les deux conditions suivantes sont cumulativement remplies :

- lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner le mineur d'avoir commis l'une des infractions de l'art. 706-73 du C.P.P.
- une ou plusieurs personnes majeures ont participé, comme auteurs ou complices, à la commission de cette infraction.

Un mineur de seize ans est donc susceptible d'être retenu pendant quatre jours.

2 - Les limites

- La garde à vue des mineurs de moins de seize ans ne peut être prolongée au-delà de quarante-huit heures.
- Les dispositions de report de l'assistance de l'avocat ne sont pas applicables aux mineurs.

Quelle que soit l'infraction commise, le mineur peut bénéficier d'un entretien avec l'avocat à quatre reprises : dès la première heure puis à l'issue des vingt-quatrième, quarante-huitième et soixante-douzième heures.

5 - LES PERQUISITIONS

a) La perquisition de nuit dans les locaux d'habitation

1 - Le principe

L'article 706-89 du C.P.P. dispose : « Si les nécessités de l'enquête de flagrance relative à l'une des infractions entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 C.P.P. l'exigent, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance peut, à la requête du procureur de la République, autoriser, selon les modalités prévues par l'article 706-92, que les perquisitions, visites domiciliaires et saisies de pièces à conviction soient opérées en dehors des heures prévues à l'article 59 ».

Le régime dérogatoire est uniquement applicable aux infractions entrant dans le champ de l'article 706-73, si les nécessités de l'enquête l'exigent

2 - Les conditions de mise en œuvre

L'article 706-92 du C.P.P. précise les modalités qui doivent être respectées à peine de nullité :

- La perquisition doit être déterminée : l'autorisation à perquisitionner ne doit pas être de portée générale. L'ordonnance doit être précise : lieu, moment de l'intervention.
- La perquisition doit faire l'objet d'une autorisation écrite du juge des libertés et de la détention, à la requête du procureur de la République. Cette autorisation prend la forme d'une ordonnance :
 - qui précise la qualification de l'infraction dont la preuve est recherchée
 - qui précise l'adresse des lieux concernés par les visites, perquisitions et saisies
 - motivée par rapport aux éléments de droit et de fait justifiant que la perquisition est nécessaire (risque de déperdition des preuves, urgence,...)
- L'autorisation est sollicitée par le procureur de la République qui dirige l'enquête auprès du juge des libertés et de la détention compétent sur le même T.G.I. et cela quelle que soit la juridiction dans le ressort de laquelle la perquisition doit avoir lieu. Le procureur de la République peut également saisir le juge des libertés et de la détention du T.G.I. dans le ressort duquel la perquisition doit avoir lieu, par l'intermédiaire du procureur de la République de cette juridiction.
- Les opérations sont faites sous le contrôle du magistrat qui les a autorisées. Pour veiller au respect des dispositions légales, il peut se déplacer sur les lieux quelle que soit leur localisation sur l'ensemble du territoire national.

3 - L'objet de la perquisition en matière de criminalité organisée doit être respecté.

L'article 706-93 du C.P.P. précise que les perquisitions prévues par les articles 706-89 à 706-91 du C.P.P. ne peuvent avoir pour objet que la recherche et la constatation des infractions visées dans la décision du juge des libertés et de la détention ou du juge d'instruction.

Le fait que les perquisitions révèlent des infractions autres que celles visées dans la décision du juge des libertés et de la détention (ou du juge d'instruction en commission rogatoire) ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes.

b) Le maintien de deux régimes spécifiques.

1 - Les perquisitions en matière de trafic de stupéfiants

La loi du 9 mars 2004 relative à la criminalité organisée maintient le premier alinéa de l'article 706-28 du C.P.P. Il dispose :

« 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 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. »

La possibilité pour l'O.P.J. de s'affranchir du respect des heures légales tient aux locaux dans lesquels les visites, perquisitions ou saisies peuvent être opérées. Il s'agit soit

de locaux « où l'on use en société de stupéfiants », soit de locaux servant à la fabrication, la transformation ou l'entrepôt illicite de stupéfiants.

L'O.P.J. n'a pas à solliciter l'autorisation écrite du juge des libertés et de la détention, à la demande du procureur de la République (ou du juge d'instruction en commission rogatoire).

Cependant l'article 706-28 du C.P.P. exclut la réalisation de perquisitions de ce type dans une maison d'habitation ou un appartement. Si l'O.P.J. doit intervenir dans des locaux d'habitation en dehors des heures légales, il doit recourir aux dispositions générales de l'article 706-89 du C.P.P.

Le recours à l'article 706-28 du C.P.P. est ouvert pour la recherche et la constatation des infractions visées aux articles 222-34 à 222-40 du code pénal, ainsi que du délit de participation à une association de malfaiteurs prévu par l'art. 450-1 du code pénal lorsqu'il a pour objet de préparer l'une des infractions des articles 222-34 à 222-40 du C.P.

Tout procès-verbal de visite, perquisition et saisies effectués en application de l'article 706-28 du C.P.P. pour la recherche ou la constatation d'infractions autres que celles visées, est frappé de nullité.

2 - Les perquisitions en matière de proxénétisme (art. 706-35 C.P.P.)

L'article 706-35 du C.P.P. dispose :

« Pour la recherche et la constatation des infractions visées à l'article 706-34, les visites, perquisitions et saisies prévues par l'article 59 peuvent être opérées à toute heure du jour et de la nuit, à l'intérieur de tout hôtel, maison meublée, pension, débit de boissons, club, cercle, dancing, lieu de spectacle et leurs annexes et en tout autre lieu ouvert au public ou utilisé par le public lorsqu'il est constaté que des personnes se livrant à la prostitution y sont reçues habituellement.

Les actes prévus au présent article ne peuvent, à peine de nullité, être effectués pour un autre objet que la recherche et la constatation des infractions visées à l'article 706-34. »

Deux conditions de fond doivent être cumulativement remplies : il doit s'agir d'abord de certains lieux publics, mixtes et privés limitativement désignés, et plus généralement de tout autre lieu ouvert au public ou utilisé par le public. Il importe par ailleurs, que soit constatés la réception habituelle en ces lieux de personnes se livrant à la prostitution.

Le recours à l'art. 706-35 du C.P.P. est ouvert, à peine de nullité, exclusivement pour la recherche et la constatation des infractions visées à l'art. 706-34 du C.P.P. (il s'agit des infractions prévues par les art. 225-5 à 225-12-4 du code pénal, ainsi que du délit de participation à une association de malfaiteurs prévu par l'art. 450-1 du code pénal lorsqu'il a pour objet de préparer l'une de ces infractions).

NOTA : Seuls les crimes et délits de proxénétisme aggravé prévus par les articles 225-7 à 225-12 du code pénal relèvent de la criminalité organisée. Le champ d'application de l'article 706-35 est donc plus large que celui incriminé par la criminalité organisée.

c) La perquisition au domicile d'une personne gardée à vue ou détenue

Les dispositions de l'article 706-94 du C.P.P. permettent à l'O. P.J., dans le cadre de l'une des infractions de l'article 706-73 du C.P.P., de perquisitionner au domicile d'une personne gardée à vue ou détenue, en dehors de sa présence dans les conditions suivantes :

- Le transport sur place de l'intéressé doit être évité en raison de risques graves :
 - de troubles à l'ordre public,
 - d'évasion,
 - de disparition des preuves pendant le temps nécessaire au transport

- L'O.P.J. doit recueillir l'accord préalable du procureur de la République (ou du juge d'instruction en C.R.). L'autorisation écrite du magistrat doit être jointe à la procédure.
- Le respect des droits de la défense assuré par la présence lors des opérations de perquisition :
 - soit de deux témoins requis par l'O.P.J. dans les conditions de l'article 57 du C.P.P.
 - soit d'un représentant désigné par celui dont le domicile est en cause.

6 - LES INTERCEPTIONS TELEPHONIQUES

L'article 706-95 du C.P.P. dispose :

« Si les nécessités de l'enquête de flagrance ou de l'enquête préliminaire relative à l'une des infractions entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 l'exigent, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance peut, à la requête du procureur de la République, autoriser l'interception, l'enregistrement et la transcription de correspondances émises par la voie des télécommunications selon les modalités prévues par les articles 100, deuxième alinéa, 100-1 et 100-3 à 100-7, pour une durée maximum d'un mois, renouvelable une fois dans les mêmes conditions de forme et de durée. Ces opérations sont faites sous le contrôle du juge des libertés et de la détention.

« Pour l'application des dispositions des articles 100-3 à 100-5, les attributions confiées au juge d'instruction ou à l'officier de police judiciaire commis par lui sont exercées par le procureur de la République ou l'officier de police judiciaire requis par ce magistrat

« Le juge des libertés et de la détention qui a autorisé l'interception est informé sans délai par le procureur de la République des actes accomplis en application de l'alinéa précédent, notamment des procès-verbaux dressés en exécution de son autorisation, par application des articles 100-4 et 100-5. »

Les écoutes téléphoniques sont donc possibles en respectant les conditions suivantes :

- L'enquête doit porter sur une infraction visée à l'article 706-73 du C.P.P..
- Les écoutes téléphoniques sont autorisées, en raison des nécessités de l'enquête, par le juge des libertés et de la détention, à la demande du procureur de la République.
- La décision d'interception est écrite et non susceptible de recours. Elle doit comporter tous les éléments d'identification.
- L'écoute est autorisée pour une durée d'un mois, renouvelable une fois dans les mêmes conditions de forme et de durée.
- Les dispositions générales relatives aux interceptions téléphoniques, ordonnées par le juge d'instruction sont applicables (art. 100, 100-1 et 100-3 à 100-7 C.P.P.) mais les attributions confiées au juge d'instruction ou à l'O.P.J. commis par lui sont exercées, dans ce cadre, par le procureur de la République ou l'O.P.J. requis par lui.

Ainsi, à peine de nullité, pour les lignes dépendant du cabinet ou du domicile d'un député, sénateur, d'un avocat ou d'un magistrat, l'interception n'est possible qu'après avis à leur autorité « supérieure » : président de l'assemblée, bâtonnier de l'ordre, premier président ou procureur général (art.100-7 C.P.P.).

Le procureur de la République devant informer sans délai le juge des libertés et de la détention des actes accomplis, le devoir d'information incombe de la même façon à l'O.P.J. vis à vis du procureur de la République qui l'a commis.

B - L'ENQUETE PRELIMINAIRE RELATIVE A LA CRIMINALITE ORGANISEE

Dans le domaine de la criminalité organisée, un certain nombre d'instruments procéduraux spécifiques sont communs à l'enquête de flagrance et à l'enquête préliminaire. Il en est ainsi pour les dispositions relatives à la surveillance, aux opérations d'infiltration, à la garde à vue, aux perquisitions en matière de trafic de stupéfiants (art. 706-28 C.P.P.) et de proxénétisme (art. 706-35 C.P.P.) ainsi qu'aux modalités de mise en œuvre des interceptions téléphoniques.

En ce qui concerne les perquisitions, des règles procédurales spécifiques à l'enquête préliminaire s'appliquent.

1 - LES PERQUISITIONS DE NUIT EN DEHORS DES LOCAUX D'HABITATION

L'article 706-90 du C.P.P. dispose : « Si les nécessités de l'enquête préliminaire relative à l'une des infractions entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 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, selon les modalités prévues par l'article 706-92, que les perquisitions, visites domiciliaires et saisies de pièces à conviction pourront être effectuées en dehors des heures prévues à l'article 59, lorsque ces opérations ne concernent pas des locaux d'habitation ».

Le régime dérogatoire est uniquement applicable aux infractions entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 du C.P.P., si les nécessités de l'enquête l'exigent.

L'article 706-90 du C.P.P. permet de procéder à des perquisitions de nuit **lorsqu'elles ne concernent pas des locaux d'habitation.**

L'O.P.J. ne peut procéder à une perquisition de nuit sans qu'une ordonnance préalable du juge des libertés et de la détention ne l'y autorise expressément. Cette ordonnance est mise en œuvre selon les modalités de **l'article 706-92** du C.P.P., décrites dans la procédure de flagrant délit (voir supra).

L'article 706-93 du C.P.P. précise que les perquisitions menées en dehors de heures légales conformément à l'article 706-90 du C.P.P. ne peuvent avoir d'autre objet que la recherche et la constatation des infractions visées dans la décision du juge des libertés et de la détention. Le fait que les perquisitions révèlent des infractions autres que celles visées dans la décision du juge des libertés et de la détention ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes.

2 - LES PERQUISITIONS SANS L'ASSENTIMENT DE LA PERSONNE

L'article 76 al. 4 du C.P.P. dispose que les perquisitions et saisies de pièces à conviction peuvent être effectuées sans l'assentiment de la personne chez qui elles ont lieu si les nécessités de l'enquête, relative à un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement d'une durée égale ou supérieure à cinq ans, l'exigent.

S'agissant de la criminalité organisée, l'application combinée des articles 76 al. 4 et 706-90 du C.P.P. permet à l'O.P.J. de procéder, en matière délictuelle, à des **perquisitions sans l'assentiment de la personne concernée, y compris de nuit pour l'une des infractions entrant dans le champ de l'article 706-73, s'il ne s'agit pas de locaux d'habitation.**

Ces opérations sont autorisées par décision écrite et motivée du juge des libertés et de la détention, à la requête du procureur de la République.

3 - LES PERQUISITIONS EN L'ABSENCE DE LA PERSONNE GARDEE A VUE OU DETENUE

Les dispositions de l'**article 706-94 al. 2** du C.P.P. permettent à l'O.P.J. dans le cadre de l'une des infractions à **caractère délictuel** de l'article 706-73 du C.P.P. de perquisitionner au domicile d'une personne gardée à vue ou détenue, en dehors de sa présence, **lorsque la perquisition est faite sans l'assentiment de la personne** dans les conditions prévues aux articles 76 et 706-90 du C.P.P.(voir supra). Cette perquisition doit respecter les éléments suivants :

- Le transport sur place de l'intéressé doit être évité en raison de risques graves :
 - de troubles à l'ordre public,
 - d'évasion,
 - de disparition des preuves pendant le temps nécessaire au transport
- L'O.P.J. doit bénéficier de l'accord préalable du juge des libertés et de la détention. Il joindra à la procédure l'autorisation écrite du magistrat.
- Le respect des droits de la défense doit être assuré par la présence lors des opérations de perquisition :
 - soit de deux témoins requis par l'O.P.J. dans les conditions de l'article 57 du C.P.P.
 - soit d'un représentant désigné par celui dont le domicile est en cause.

NOTA_: Les régimes spécifiques de perquisitions en matière de trafic de stupéfiants (art. 706-28 C.P.P.) et de proxénétisme (art. 706-35 C.P.P.) s'appliquent de la même façon qu'en flagrant délit.

REGIMES DE LA GARDE A VUE APPLICABLES A LA CRIMINALITE ORGANISEE

	INFRACTIONS RELEVANT DE L'ARTICLE 706-74 DU C.P.P.	INFRACTIONS RELEVANT DE LA CRIMINALITE ORGANISEE AU SENS DE L'ARTICLE 706-73 DU C.P.P.		
		MINEURS DE 13 A 16 ANS	MINEURS DE 16 A 18 ANS	MAJEURS
CONDITIONS	<p>Existence d'une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que la personne a commis ou tenté de commettre des :</p> <ul style="list-style-type: none"> - crimes et délits commis en bande organisée autres que les infractions de l'art. 706-73 du C.P.P. - délits d'association de malfaiteurs concernant des crimes et délits non visés par l'art. 706-73 du C.P.P. 	<p>Quel que soit le cadre d'enquête (flagrant délit : art 63 du C.P.P. ; enquête préliminaire : art. 77 du C.P.P.) et existence d'une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que la personne a commis ou tenté de commettre une des infractions listées à l'article 706-73 du C.P.P.</p>		
	<p>Unique moyen de parvenir à l'un au moins des objectifs suivants :</p> <ul style="list-style-type: none"> 1° Permettre l'exécution des investigations impliquant la présence ou la participation de la personne ; 2° Garantir la présentation de la personne devant le procureur de la République afin que ce magistrat puisse apprécier la suite à donner à l'enquête ; 3° Empêcher que la personne ne modifie les preuves ou indices matériels ; 4° Empêcher que la personne ne fasse pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille ou leurs proches ; 5° Empêcher que la personne ne se concerta avec d'autres personnes susceptibles d'être ses coauteurs ou complices ; 6° Garantir la mise en œuvre des mesures destinées à faire cesser le crime ou le délit. 			
DUREE	Délai initial : 24 heures			
PROLONGATION INITIALE DE 24 H	<p>24 H au plus si unique moyen de parvenir à au moins un des six objectifs des conditions initiales (voir supra 1° à 6°).</p> <p>Obligation (sauf à titre exceptionnel par décision écrite et motivée du magistrat) de présenter préalablement le mis en cause au procureur de la République du lieu d'exécution de la mesure. Cette présentation peut avoir lieu par le biais d'un moyen de télécommunication audiovisuelle.</p>	<p>- Au plus 24 H : en matière de criminalité organisée, les infractions entraînent un emprisonnement > ou = à 5 ans.</p>	<p>24 H si unique moyen de parvenir à au moins un des six objectifs des conditions initiales (voir supra 1° à 6°).</p>	<p>Prolongation de 24 H si unique moyen de parvenir à au moins un des six objectifs des conditions initiales (voir supra 1° à 6°).</p> <p>Obligation (sauf à titre exceptionnel par décision écrite et motivée du magistrat) de présenter préalablement le mis en cause au procureur de la République du lieu d'exécution de la mesure. Cette présentation peut avoir lieu par le biais d'un moyen de télécommunication audiovisuelle.</p>
		<p>Obligation de présenter préalablement le mineur au procureur de la République du lieu d'exécution de la mesure.</p>		

<p>PROLONGATION SUPPLEMENTAIRE DU DELAI DE GAV :</p> <p>24 H + 24 H ou 48 H</p>	<p><u>Prolongation supplémentaire impossible</u></p>		<p>Pour les majeurs et les mineurs de 16 ans (lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'un majeur a participé à la commission d'une des infractions de l'article 706-73 du C.P.P.) :</p> <ul style="list-style-type: none"> - après les 48 H autorisées par le droit commun, un délai supplémentaire de deux fois 24 H ou de 48 H peut être autorisé soit, à la requête du procureur de la République, par le juge des libertés et de la détention, soit par le juge d'instruction. - obligation de présenter préalablement la personne au magistrat qui statue sur la première prolongation. Exceptionnellement la 2° prolongation de 24 H peut être décidée sans présentation préalable sauf en ce qui concerne les mineurs.
<p>NOUVELLE PROLONGATION SUPPLEMENTAIRE DU DELAI DE GAV EN MATIERE DE TERRORISME : 24H + 24H</p>	<p><u>Nouvelle prolongation supplémentaire impossible</u></p>		<p>Pour les majeurs et les mineurs de 16 ans (lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'un majeur participe à la commission d'un crime ou délit lié à des activités terroristes) :</p> <ul style="list-style-type: none"> - après les 96 heures, un délai supplémentaire exceptionnel de deux fois 24 heures peut être autorisé par le juge des libertés et de la détention, à la requête du procureur de la République ou du juge d'instruction s'il existe un risque d'attentat ou des nécessités de coopération internationale. - Présentation préalable au J.L.D. avant chaque autorisation motivée de prolongation.
<p>DROIT AU SILENCE</p>	<p>- lors des auditions, après avoir décliné son identité, possibilité de faire des déclarations, de répondre aux questions ou de se taire.</p>		
<p>DROIT D'INFORMER UN TIERS</p>	<p>- Possibilité pour la personne gardée à vue de demander de faire prévenir par téléphone « une personne avec laquelle elle vit habituellement ou l'un de ses parents en ligne directe, l'un de ses frères et sœurs ou son curateur ou son tuteur » un deuxième avis est possible à destination de son employeur.</p> <p>- Pour les nécessités de l'enquête, dérogation au droit d'information accordée par le procureur de la République.</p>	<p>- Les parents, le tuteur, la personne ou le service auquel est confié le mineur doivent être informés de la garde à vue. Si le mineur est de nationalité étrangère, les autorités consulaires de son pays doivent être avisées. Cette information peut être différée sur décision du procureur de la République pour une durée qui ne peut excéder 12 H s'il y a impossibilité de prolonger la G.A.V., 24 H dans le cas inverse.</p>	<p>- Identique à la colonne de l'article 706-74 du C.P.P.</p> <p>- En matière de terrorisme : la personne qui n'a pas été autorisée à faire aviser ses proches peut réitérer sa demande à compter de la 96^{ème} heure. En raison des nécessités de l'enquête, le procureur de la République peut maintenir son opposition à tout avis.</p>

<p>DROIT A L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT</p>	<p>- Droit à un entretien dès le début de la G.A.V.et à l'issue de la 24ème heure en cas de prolongation. - Droit pour l'avocat de consulter certaines pièces de la procédure. - Présence de l'avocat lors des auditions ou confrontations (1) (2).</p>	<p>- Droit à un entretien dès le début de la G.A.V.et à l'issue de la 24ème heure en cas de prolongation. - Droit pour l'avocat de consulter certaines pièces de la procédure. - Présence de l'avocat lors des auditions ou confrontations (1) La demande d'entretien avec l'avocat est exprimée par le mineur ou ses représentants légaux, informés de ce droit, dès qu'ils sont avisés de la garde à vue du mineur.</p>	<p>- Droit à un entretien dès le début de la G.A.V. et à l'issue des 24^{ème}, 48^{ème} et 72^{ème} heures en cas de prolongations (+ à l'issue des 96^{ème} et 120^{ème} heures pour le terrorisme).</p>	<p>- Droit à un entretien dès le début de la G.A.V. et à l'issue des 24^{ème}, 48^{ème} et 72^{ème} heures en cas de prolongations (+ à l'issue des 96^{ème} et 120^{ème} heures pour le terrorisme). - Droit pour l'avocat de consulter certaines pièces de la procédure. - Présence de l'avocat lors des auditions ou confrontations (1) (3). - Pour les infractions mentionnées aux 3° ou 11° du 706-73 (trafic de stupéfiants, terrorisme), l'intervention de l'avocat peut être différée pour une durée maximale de soixante-douze heures.</p>
<p>DROIT A UN EXAMEN MEDICAL</p>	<p>- Comme en droit commun, un examen médical peut être sollicité au début de la G.A.V. puis un second lors de la prolongation. La demande peut également être faite par le procureur de la République, l'O.P.J. ou un membre de la famille</p>	<p>- Dès le début de la G.A.V. désignation d'un médecin par le procureur de la République. Second examen obligatoire en cas de prolongation.</p>	<p>- Pour la durée correspondant au droit commun (48 heures) : les modalités sont identiques à celles décrites dans les deux colonnes précédentes. - Dans le cadre des prolongations supplémentaires : examen de la personne par un médecin désigné par le procureur de la République ou l'O.P.J.. La personne est avisée par l'O.P.J. de son droit à un second examen. - Dans le cadre des deux dernières prolongations supplémentaires liées au terrorisme : examen obligatoire au début de chacune des prolongations supplémentaires. La personne est avisée par l'O.P.J. de son droit de solliciter un nouvel examen lors de chaque prolongation.</p>	

- (1) délai de deux heures entre l'avis avocat et la première audition.
 (2). le report de l'assistance de l'avocat (12H, 24H) est possible.
 (3) le report de l'assistance de l'avocat de 24 H d'emblée est possible

LA MORT DE CAUSE INCONNUE OU SUSPECTE (art. 74 et 80-4 du C.P.P)

Ce cadre juridique étant du ressort de l'O.P.J., le rôle de l'agent de police judiciaire sera de le seconder, sans pouvoir rédiger d'acte à son nom. Si le Brigadier de police est le premier intervenant dans ce cadre, son rôle sera de recueillir tous les renseignements qui lui sont accessibles ainsi que de maintenir les témoins sur place et les lieux en l'état en attente de l'O.P.J. qu'il aura fait aviser.

LA DECOUVERTE D'UNE PERSONNE GRIEUREMENT BLESSEE (ART. 74 AL. 5 DU C.P.P.)

Ce nouveau cadre juridique est, à l'instar de la commission rogatoire et de la découverte d'une personne morte d'une cause inconnue ou suspecte, de la compétence exclusive de l'O.P.J. Les recommandations ci-dessus s'appliquent donc également pour le présent cas.

LES DISPARITIONS INQUIETANTES (ART. 74-1 ET 80-4 DU C.P.P.)

INTRODUCTION

L'article 74-1 du code de procédure pénale dispose " Lorsque la disparition d'un mineur ou d'un majeur protégé vient d'intervenir ou d'être constatée, les officiers de police judiciaire, assistés le cas échéant des agents de police judiciaire, peuvent, sur instructions du procureur de la République, procéder aux actes prévus par les articles 56 à 62, aux fins de découvrir la personne disparue. A l'issue d'un délai de huit jours à compter des instructions de ce magistrat, ces investigations peuvent se poursuivre dans les formes de l'enquête préliminaire.

Le procureur de la République peut également requérir l'ouverture d'une information pour recherche des causes de la disparition.

Les dispositions du présent article sont également applicables en cas de disparition d'un majeur présentant un caractère inquiétant ou suspect eu égard aux circonstances, à l'âge de l'intéressé ou à son état de santé."

Il appartient au procureur de la République d'apprécier l'opportunité d'ouvrir une des procédures judiciaires de l'article 74-1 du C.P.P. . L'usage de ces dispositions permet des investigations plus poussées que celles prévues dans le cadre de la procédure administrative de recherche (art. 26 de la loi n° 95-73 du 21/01/1995).

L'article 74-1 du C.P.P. constitue un cadre juridique spécifique, temporaire et transitoire.

➤ **spécifique** : l'enquête diligentée dans ce cadre ne repose pas sur la constatation préalable d'une infraction. A défaut d'indices faisant présumer que la disparition résulte d'un crime ou d'un délit, mais si les circonstances la rendent néanmoins inquiétante, l'enquête a pour finalité la découverte de la personne disparue.

➤ **temporaire** : cette procédure spécifique, mise en œuvre sur instructions du procureur de la République ne peut excéder un **délai de huit jours**.

➤ **transitoire** :

A tout moment il peut être mis fin à cette procédure spécifique : lors de la découverte d'une personne qui a disparu de façon volontaire ou lors de l'apparition d'éléments qui laissent présumer que la disparition résulte d'un crime ou d'un délit. Dans cette seconde situation, le cadre judiciaire de droit commun doit être adopté immédiatement : cette procédure peut alors être diligentée sous le mode de la flagrance, de l'enquête préliminaire ou de la commission rogatoire.

Lorsque les investigations n'ont pas abouti dans les huit jours suivant les instructions du procureur de la République, elles se poursuivent en enquête préliminaire sauf dans le cas où le magistrat requiert l'ouverture d'une information spécifique pour recherche des causes de la disparition (art. 80-4 C.P.P.).

I - CONDITIONS D'APPLICATION DES ARTICLES 74-1 ET 80-4 DU C.P.P.

Deux conditions doivent être réunies :

- la disparition doit être flagrante
- la disparition doit avoir un caractère inquiétant.

A - LA DISPARITION "FLAGRANTE"

L'article 74-1 du C.P.P. exige le caractère flagrant de la disparition d'un mineur ou d'un majeur protégé. Il est précisé que la disparition "vient d'intervenir ou d'être constatée". Il en est de même pour la disparition inquiétante du majeur.

En l'absence de flagrance, le procureur de la République a toujours la possibilité soit d'ordonner une enquête préliminaire, soit de requérir l'ouverture d'une information pour recherche des causes de la disparition.

B - LA DISPARITION EST INQUIETANTE

Les articles 74-1 et 80-4 du C.P.P. aménagent un cadre spécifique d'enquête qui repose sur la notion de disparition inquiétante et peut être mis en œuvre dans deux hypothèses :

1 - LES DISPARITIONS OBLIGATOIREMENT INQUIÉTANTES

- toute disparition de mineur ;
- toute disparition de majeur protégé

Les majeurs protégés sont ceux placés soit sous sauvegarde de justice, soit sous tutelle, soit sous curatelle.

A ce stade toute disparition doit être considérée comme inquiétante même si l'intéressé a l'habitude de fuguer ou s'il apparaît clairement qu'il s'agit d'une disparition volontaire.

2 - LES DISPARITIONS INQUIÉTANTES EN RAISON DES CIRCONSTANCES

Peut être considérée comme inquiétante ou suspecte une disparition faisant redouter que la personne disparue est en danger, eu égard :

- soit à son âge ;
- soit à son état de santé ;

Il s'agit d'une personne sous traitement médical important ou atteinte d'une grave maladie, personne handicapée ou accidentée, personne dépressive ou manifestant des tendances suicidaires.....

- soit aux circonstances de la disparition ;

La disparition peut être considérée inquiétante lorsqu'elle intervient de manière subite et inexpliquée ou lorsque la simple volonté de rompre avec son entourage habituel n'est pas caractérisée.

NOTA : Chaque cas signalé doit faire l'objet d'un examen attentif. Dans le doute, le fonctionnaire de police est invité à se rapprocher de son supérieur hiérarchique et du procureur de la République.

II - PROCEDURES DES ARTICLES 74-1 ET 80-4 DU C.P.P.

A - LES AUTORITES HABILITEES

1 - LES MAGISTRATS

a) Le procureur de la République

Aux termes de l'article 74-1 al. 1 du C.P.P. ce cadre spécifique d'enquête ne peut être mis en œuvre que "sur instructions du procureur de la République". Ce magistrat doit donc être avisé de la disparition dès que les enquêteurs estiment nécessaire de recourir aux dispositions prévues par les articles 74-1 ou 80-4 du C.P.P..

Le procureur de la République, ainsi avisé par l'O.P.J. peut :

- soit décider de ne pas ouvrir une des procédures judiciaires de l'article 74-1 et privilégier la procédure administrative de recherches telle qu'elle est prévue par l'article 26 de la loi n° 95-73 du 21/01/1995.
- soit ordonner à l'O.P.J. de poursuivre les investigations dans le cadre de l'article 74-1 du C.P.P.

- soit demander à l'O.P.J. de poursuivre les investigations dans le cadre de l'enquête préliminaire. Il peut s'agir du choix souverain du magistrat, de l'absence du caractère flagrant de la disparition, ou lorsque les investigations menées dans le cadre de l'article 74-1 du C.P.P. n'ont pas abouti dans les huit jours qui suivent ses instructions.
- soit requérir l'ouverture d'une information pour recherche des causes de la disparition.

NOTA : Lors de l'enlèvement avéré d'un mineur, le procureur de la République du T.G.I. dans le ressort duquel a eu lieu l'enlèvement apprécie l'opportunité de déclencher le plan d'alerte de la population qui se nomme « ALERTE ENLEVEMENT » (circulaire ministérielle NOR. : INT/G/06/00031/C du 06/03/2006 et Note DGPN n° PN/CAB/N°06-10702 du 08/03/2006).

b) Le juge d'instruction

L'ouverture d'une information est prévue dans les dispositions de l'article 74-1 alinéa 2 du C.P.P. : "Le procureur de la République peut également requérir l'ouverture d'une information pour recherche des causes de la disparition".

Le deuxième alinéa de l'article 80-4 du C.P.P. dispose que les membres de la famille ou les proches de la personne disparue peuvent se constituer partie civile à titre incident. Ils ne peuvent donc pas provoquer directement l'ouverture d'une information pour recherche des causes de la disparition qui demeure une prérogative exclusive du procureur de la République. Cependant, en cas d'inaction du parquet la famille garde la possibilité de déposer plainte avec constitution de partie civile en arguant de la commission d'une infraction.

L'information ouverte dans le cadre des articles 74-1 et 80-4 du C.P.P. est exorbitante du droit commun car :

- elle a pour seul but la "recherche des causes de la disparition", le juge d'instruction n'étant pas saisi de l'ensemble des faits.
- elle ne met pas en mouvement l'action publique.

Le juge d'instruction dispose de tous les pouvoirs relatifs à l'instruction préparatoire (art. 80-4 C.P.P.). Toutefois les interceptions de correspondance émises par la voie des télécommunications ne peuvent excéder une durée de deux mois renouvelable.

Il conserve également la faculté de déléguer, par commission rogatoire un officier de police judiciaire aux fins de recherche des causes de la disparition.

2 - L'OFFICIER DE POLICE JUDICIAIRE

Lorsque la disparition d'une personne est portée à sa connaissance, l'O.P.J. doit apprécier le caractère inquiétant de la disparition. Estimant nécessaire de recourir aux dispositions prévues par les articles 74-1 ou 80-4 du C.P.P., l'O.P.J. avise le procureur de la République qui va décider de l'opportunité d'organiser les recherches dans un cadre juridique ou administratif.

Seul un O.P.J. peut se voir déléguer les pouvoirs visant à déterminer les causes de la disparition. Cette délégation émane soit du procureur de la République (art. 74-1 du C.P.P.), soit du juge d'instruction par le biais d'une commission rogatoire (art. 80-4 du C.P.P.). L'O.P.J. ne peut pas subdéléguer ses pouvoirs mais peut néanmoins se faire assister uniquement des A.P.J. lorsqu'il agit dans le cadre spécifique de l'article 74-1 du C.P.P. et des A.P.J. et A.P.J. adjoints dans les autres cas.

B - LES ACTES DE L'ENQUETE

1 - LES ACTES DÉLÉGUÉS PAR LE PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE

a) Les actes prévus par les articles 56 à 62 du C.P.P. (art. 74-1 al. 1 C.P.P.)

L'O.P.J., assisté le cas échéant des A.P.J., peut procéder à tous les actes de l'enquête de flagrance, y compris les perquisitions intervenant sans l'accord de l'intéressé mais également les saisies, réquisitions et auditions.

Il **ne peut** toutefois **pas prendre de mesure de garde à vue**. Cette interdiction s'explique par le fait qu'il n'existe pas encore de suspicion de crime ou de délit.

b) L'enquête préliminaire

Après huit jours à compter des instructions du procureur de la République, les investigations peuvent se poursuivre, sans limitation de durée, dans les formes de l'enquête préliminaire.

Il en va de même si l'enquête est ouverte un certain temps après la disparition de la personne, alors que le caractère "flagrant" de la disparition n'est plus constitué.

2 - LES ACTES DÉLÉGUÉS PAR LE JUGE D'INSTRUCTION

Dans le cadre d'une information judiciaire pour recherche des causes de la disparition (art. 80-4 C.P.P.), le juge d'instruction peut charger l'O.P.J., par le biais d'une commission rogatoire, d'exécuter les actes rendus nécessaires à la manifestation de la vérité.

L'agent de police judiciaire ne peut là encore qu'assister l'O.P.J.

C - LES SUITES DE L'ENQUETE DIGLIGENTEE EN VERTU DES ARTICLES 74-1 ET 80-4 DU C.P.P.

1 - LA PERSONNE DISPARUE EST RETROUVÉE

S'il s'agit d'un mineur ou d'un majeur protégé, l'adresse de la personne retrouvée et les pièces permettant d'avoir directement ou indirectement connaissance de cette adresse ne peuvent être communiquées à la partie civile qu'avec l'accord du juge des enfants ou du juge des tutelles (art. 74-1) ou du juge d'instruction (art. 80-4).

S'il s'agit d'un majeur, l'adresse ne peut être communiquée qu'avec l'accord de l'intéressé. Il s'ensuit que le droit à la communication du dossier prévu par l'article 114 du C.P.P. ne peut être exercé que sous réserve de ces limitations édictées pour protéger la vie privée du majeur ou la sécurité du mineur ou du majeur protégé.

2 - LA PERSONNE DISPARUE N'EST PAS RETROUVÉE

Il est alors nécessaire :

- soit de requérir une information pour recherche des causes de la disparition en vertu de l'art. 80-4 du C.P.P.
- soit de poursuivre l'information pour recherche des causes de la disparition préalablement ouverte.
- soit d'ordonner à l'O.P.J. qui a enquêté en vertu de l'article 74-1 du C.P.P. de poursuivre ses investigations selon le mode de l'enquête préliminaire.

3 - L'ENQUÊTE DILIGENTÉE A PERMIS D'ÉTABLIR LE CARACTÈRE CRIMINEL OU DÉLICITUEL À L'ORIGINE DE LA DISPARITION

Le procureur de la République peut :

- soit autoriser l'O.P.J. à poursuivre ses investigations selon le mode du flagrant délit.
- soit délivrer un réquisitoire introductif ouvrant une information relative à l'infraction ainsi découverte.

4 - PROCÉDURE INCIDENTE

Si, au cours de l'enquête, il apparaît qu'une personne ayant connaissance de la disparition d'un **mineur de quinze ans** n'a pas informé les autorités judiciaires ou administratives, **dans le but d'empêcher ou de retarder la mise en œuvre des procédures prévues par l'article 74-1** du C.P.P. décrites ci-dessus, elle pourra être poursuivie sur la base de l'article 434-4-1 du code pénal. Elle encourra de ce fait une peine de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende.

NOTA : la loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure n° 2011-267 du 14 mars 2011 permet l'enregistrement dans le FNAEG des traces biologiques d'une personne présumée disparue ou de personnes de sa parentèle (ascendants, descendants, collatéraux) moyennant leur consentement dans le but de permettre aux services compétents d'utiliser l'empreinte génétique de la personne disparue, ou celle de sa parentèle, pour effectuer des recherches d'identification nécessaires sur les corps des personnes décédées dont l'identité demeure inconnue.

LA RECHERCHE DES PERSONNES EN FUITE (ART 74-2 DU C.P.P.)

INTRODUCTION

Créé par la loi du 9 mars 2004 portant adaptation aux évolutions de la criminalité, l'**article 74-2** du code de procédure pénale est ainsi rédigé :

« Les officiers de police judiciaire, assistés le cas échéant des agents de police judiciaire, peuvent, sur instructions du procureur de la République, procéder aux actes prévus par les articles 56 à 62 aux fins de rechercher et de découvrir une personne en fuite dans les cas suivants :

1° Personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt délivré par le juge d'instruction, le juge des libertés et de la détention, la chambre de l'instruction ou son président ou le président de la cour d'assises, alors qu'elle est renvoyée devant une juridiction de jugement ;

2° Personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt délivré par une juridiction de jugement ou par le juge de l'application des peines ;

3° Personne condamnée à une peine privative de liberté sans sursis supérieure ou égale à un an, lorsque cette condamnation est exécutoire ou passée en force de chose jugée.

Si les nécessités de l'enquête pour rechercher la personne en fuite, l'exigent, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance peut, à la requête du procureur de la République, autoriser l'interception, l'enregistrement et la transcription de correspondances, émises par la voie des télécommunications, selon les modalités prévues par les articles 100, 100-1 et 100-3 à 100-7, pour une durée maximale de deux mois renouvelable dans les mêmes conditions de forme et de durée, dans la limite de six mois en matière correctionnelle. Ces opérations sont faites sous l'autorité et la contrôle du juge des libertés et de la détention.

Pour l'application des dispositions des articles 100-3 à 100-5, les attributions confiées au juge d'instruction ou à l'officier de police judiciaire, commis par lui sont exercées par le procureur de la République ou l'officier de police judiciaire requis par ce magistrat.

Le juge des libertés et de la détention est informé sans délai des actes accomplis en application de l'alinéa précédent. »

L'article 74-2 du C.P.P créé un **cadre juridique spécifique permettant de rechercher de manière effective** une personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt après la clôture de l'information.

I - CONDITIONS D'APPLICATION DE L'ARTICLE 74-2 DU C.P.P.

La procédure de l'article 74-2 du C.P.P. est applicable à l'encontre **d'une personne en fuite** qui :

- fait l'objet d'un mandat d'arrêt :
 - lors de son renvoi devant une juridiction de jugement.

A ce stade, le mandat d'arrêt est délivré par le juge d'instruction, le juge des libertés et de la détention, la chambre de l'instruction ou son président ou le président de la cour d'assises ;

- délivré par une juridiction de jugement ou par le juge de l'application des peines.
- est condamnée à une peine privative de liberté, sans sursis, supérieure ou égale à un an, lorsque cette condamnation est exécutoire ou passée en force de chose jugée.

II - LA PROCEDURE DE L'ARTICLE 74-2 DU C.P.P.

A - LES AUTORITES HABILITEES

1 - LES MAGISTRATS

a) Le procureur de la République

Aux termes de l'article 74-2 al.1 du C.P.P., ce cadre d'enquête visant à rechercher et découvrir une personne en fuite ne peut être mis en œuvre que « sur instructions du procureur de la République ».

Le procureur de la République peut :

- demander aux O.P.J. d'user des moyens d'investigation de **l'enquête de flagrance** prévus aux articles 56 à 62 du C.P.P.
- demander au juge des libertés et de la détention, l'autorisation de procéder à l'interception, l'enregistrement et la transcription des correspondances émises par la voie des télécommunications selon les modalités prévues par les articles 100, 100-1 et 100-3 à 100-7 du C.P.P.(art. 74-2 al.6).

Dans le cadre des opérations d'interception, les attributions confiées au juge d'instruction par les articles 100-3 à 100-5 du C.P.P. sont en la matière exercées par le procureur de la République (ou l'O.P.J. requis par lui).

b) Le juge des libertés et de la détention

L'article 74-2 al.5 du C.P.P. prévoit que les écoutes téléphoniques sont autorisées, en raison des **nécessités de l'enquête**, par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance, à la demande du procureur de la République. L'autorisation du magistrat doit respecter les modalités prévues par les articles 100, 100-1 et 100-3 à 100-7 du C.P.P. :

- L'interception téléphonique est possible lorsque la peine encourue est égale ou supérieure à deux ans, en matière criminelle et correctionnelle ;
- La décision d'interception est écrite. Elle n'est susceptible d'aucun recours. Elle doit comporter tous les éléments d'identification de la liaison à intercepter
- A peine de nullité, les lignes dépendant du cabinet ou du domicile d'un député, sénateur, avocat, magistrat ne peuvent être interceptées qu'après avis à leur autorité supérieure ;

Par ailleurs le juge des libertés et de la détention doit être informé sans délai des actes accomplis, de la mise en place de l'interception à la transcription des correspondances.

2 - L'OFFICIER DE POLICE JUDICIAIRE

Un officier de police judiciaire peut se voir déléguer les pouvoirs visant à rechercher une personne en fuite. Cette délégation émane du procureur de la République qui donne ses instructions aux seuls officiers de police judiciaire, qui peuvent se faire assister des agents de police judiciaire.

B - LES ACTES DE L'ENQUETE

1 - LES ACTES DELEGUES PAR LE PROCUREUR DE LA REPUBLIQUE

L'O.P.J., assisté le cas échéant par des A.P.J. peut accomplir **les actes prévus par les articles 56 à 62 du C.P.P.** (art. 74-2 al. 1 du C.P.P.) aux fins de rechercher une personne en fuite.

L'O.P.J. peut procéder à tous les actes de l'enquête de flagrant délit : auditions, perquisitions, réquisitions, examens techniques et scientifiques.

Dans ce cadre, il ne peut pas prendre de mesure de garde à vue.

2 - LES INTERCEPTIONS TELEPHONIQUES

Le procureur de la République, préalablement autorisé à procéder à des interceptions téléphoniques par le juge des libertés et de la détention, délègue habituellement à l'officier de police judiciaire le soin de mettre en place les opérations d'interception en application des articles 100-3 à 100-5 du C.P.P. (art. 74-2 al. 6 du C.P.P.).

- L'autorisation est délivrée pour une durée de deux mois. Elle peut être renouvelée dans les mêmes conditions de forme et de durée. Ce renouvellement est limité à six mois en matière correctionnelle. Il est sans limitation de durée en matière criminelle.

- L'O.P.J. peut requérir tout agent qualifié du ministère des télécommunications, d'un exploitant de réseau ou fournisseur de services de télécommunications aux fins de procéder à l'installation d'un dispositif d'interception.
- L'O.P.J. rédige un procès-verbal relatant précisément les opérations d'interception et d'enregistrement. Les enregistrements sont placés sous scellés fermés.
- L'O.P.J. transcrit sur procès-verbal les correspondances utiles à la manifestation de la vérité. Un interprète doit être requis pour les correspondances en langue étrangère.

Il appartient à l'O.P.J. d'informer régulièrement le procureur de la République afin que ce dernier puisse informer, sans délai, le juge des libertés et de la détention, conformément aux dispositions du dernier alinéa de l'article 74-2 du C.P.P..

NOTA : Si la personne est découverte, il est fait soit exécution du mandat d'arrêt (cf. fascicule sur les mandats) soit exécution de la fiche de recherches relative au jugement par itératif défaut (cf. guide de procédure : les décisions de justice-)