



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Dossier consolidé

Projet de loi 5522

Projet de loi portant réglementation de la fouille de véhicules

Date de dépôt : 16-12-2005

Date de l'avis du Conseil d'État : 10-10-2006

Auteur(s) : Monsieur Luc Frieden, Ministre de la Justice

Liste des documents

Date	Description	Nom du document	Page
27-02-2007	Résumé du dossier	Résumé	<u>3</u>
16-12-2005	Déposé	5522/00	<u>6</u>
10-10-2006	Avis du Conseil d'Etat (10.10.2006)	5522/01	<u>22</u>
24-01-2007	Rapport de commission(s) : Commission juridique Rapporteur(s) :	5522/02	<u>31</u>
06-03-2007	Dispense du second vote constitutionnel par le Conseil d'Etat (06-03-2007) Evacué par dispense du second vote (06-03-2007)	5522/03	<u>40</u>
31-12-2007	Publié au Mémorial A n°45 en page 812	5522	<u>43</u>

Résumé

N° 5522

Projet de loi

portant réglementation de la fouille de véhicules

Résumé

Le projet de loi sous rubrique entend réglementer en droit luxembourgeois la fouille de véhicules. Ce faisant, il confère d'une part, une meilleure sécurité juridique à l'action de la police et de la justice et garantit d'autre part, les intérêts des particuliers contre d'éventuels excès de pouvoirs en définissant un cadre juridique clair dans lequel les fouilles de véhicules s'effectueront. En effet, la fouille d'un véhicule touche aux conditions dans lesquelles s'exerce la liberté individuelle, la liberté d'aller et de venir et le respect de la vie privée, garantis par les articles 11(3) et 12 de la Constitution ainsi que par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elle porte, en outre, atteinte au droit de propriété.

A l'heure actuelle et contrairement aux visites domiciliaires, la fouille des véhicules n'est régie par aucune disposition particulière du Code d'instruction criminelle. Certains textes spécifiques se réfèrent aux fouilles de véhicules. Il en est ainsi par exemple de l'article 3 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie qui autorise les officiers de police judiciaire et les agents des douanes et de la police à visiter et à contrôler entre autres tous les moyens de transport lorsqu'il existe des présomptions d'infraction à ladite loi ou de l'article 3 de la loi du 5 août 1963 concernant la surveillance des importations, des exportations et du transit des marchandises. Il n'en demeure pas moins, qu'actuellement les fouilles de véhicules ne sont nullement encadrées et que partant une certaine insécurité juridique demeure, alors que les attributions des forces de l'ordre ne sont pas explicitement définies.

Par ailleurs, certaines décisions de justice relativement récentes, au lieu de clarifier la situation, ajoutent à l'insécurité caractérisant la matière. Si pendant longtemps, la position de la jurisprudence était de ne pas considérer le véhicule comme une extension du domicile et de ranger par conséquent la fouille d'un véhicule parmi les actes ordinaires de police judiciaire, de recherche et de constatation des infractions, qui peuvent être opérés au cours d'une enquête préliminaire effectuée d'office ou sur instruction du procureur, plusieurs décisions de justice notamment luxembourgeoises ont semé le trouble en assimilant la fouille d'une voiture automobile à une perquisition et partant le véhicule à un domicile. Il s'en suit que depuis une dizaine d'années, les juridictions pénales luxembourgeoises ont systématiquement annulé les perquisitions de véhicules par les forces de l'ordre sans mandat judiciaire préalable en dehors de l'hypothèse d'un flagrant délit. Elles ont rappelé que la perquisition « *constitue une mesure d'instruction et est réservée à la recherche des preuves. Elle ne fait point partie des investigations qui sont destinées à découvrir des faits.* »

L'absence d'encadrement spécifique et l'évolution jurisprudentielle précitée ont amené les auteurs du projet de loi sous examen à vouloir réglementer les fouilles de véhicules qui ne sauraient tomber sous le champ d'application des dispositions relatives aux perquisitions et

saisies, alors que les véhicules, à l'exception de ceux spécialement aménagés pour l'habitation, tels que les campings cars ou les caravanes, et ceux qui se trouvent dans un lieu considéré comme domicile, ne sauraient être considérés comme un domicile.

En contrebalançant les atteintes aux différents droits et libertés par des garanties adéquates, le texte sous rubrique parvient à concilier des besoins et des intérêts divergents, à savoir ceux des forces de l'ordre, qui réclament des moyens appropriés pour lutter efficacement contre la criminalité et la délinquance en général, et ceux des particuliers confrontés à des fouilles.

5522/00

N° 5522**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2005-2006

PROJET DE LOI**portant réglementation de la visite de véhicules et portant
modification du Code d'instruction criminelle**

* * *

*(Dépôt: le 16.12.2005)***SOMMAIRE:**

	<i>page</i>
1) Arrêté Grand-Ducal de dépôt (12.12.2005).....	1
2) Texte du projet de loi.....	2
3) Exposé des motifs.....	4
4) Commentaire des articles.....	7

*

ARRETE GRAND-DUCAL DE DEPOT

Nous HENRI, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Sur le rapport de Notre Ministre de la Justice et après délibération du Gouvernement en Conseil;

Arrêtons:

Article unique.— Notre Ministre de la Justice est autorisé à déposer en Notre nom à la Chambre des Députés le projet de loi portant réglementation de la visite de véhicules et portant modification du Code d'instruction criminelle.

Palais de Luxembourg, le 12 décembre 2005

Le Ministre de la Justice,

Luc FRIEDEN

HENRI

*

TEXTE DU PROJET DE LOI

Art. I.– Il est ajouté au Livre Ier, titre II, du Code d’instruction criminelle, après l’article 48-8, un Chapitre VI libellé comme suit:

„Chapitre VI.– De la visite des véhicules

Art. 48-9.– (1) Sans préjudice des dispositions concernant la visite de véhicules prévues par des textes spéciaux, les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire, peuvent procéder à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public lorsqu’il existe à l’égard du conducteur, du propriétaire, ou d’un passager un ou plusieurs indices faisant présumer qu’il a commis, comme auteur ou comme complice, un crime ou un délit ne faisant pas l’objet d’une instruction préparatoire; ces dispositions s’appliquent également à la tentative. Le fait que la visite est effectuée en raison d’un crime ou délit faisant l’objet d’une instruction préparatoire ne constitue pas une cause de nullité de celle-ci et des procédures incidentes. Toutefois s’il est constaté que le crime ou délit fait l’objet d’une instruction préparatoire le juge d’instruction en est avisé dans les meilleurs délais.

(2) Pour l’application des dispositions du présent article, les véhicules en circulation ne peuvent être immobilisés que le temps strictement nécessaire au déroulement de la visite qui doit avoir lieu en présence du conducteur. Lorsqu’elle porte sur un véhicule à l’arrêt ou en stationnement, la visite se déroule en présence du conducteur ou du propriétaire du véhicule ou, à défaut, d’une personne requise à cet effet par l’officier de police judiciaire ou l’agent de police judiciaire et qui ne relève pas de son autorité administrative. La présence d’une personne extérieure n’est toutefois pas requise si la visite comporte des risques graves pour la sécurité des personnes et des biens.

(3) En cas de constatation d’une infraction ou si le conducteur ou le propriétaire du véhicule le demande ainsi que dans le cas où la visite se déroule en leur absence, il est établi un procès-verbal mentionnant le lieu et les dates du début et de la fin de ces opérations. Un exemplaire en est remis à l’intéressé et un autre est transmis sans délai au procureur d’Etat.

(4) En cas de découverte d’objets, de documents ou d’effets qui ont servi à commettre un crime ou délit même autre que celui ayant donné lieu à la visite, destinés à le commettre, en forment l’objet ou le produit, paraissent utiles à la manifestation de la vérité, dont l’utilisation serait de nature à nuire à la bonne marche de l’enquête ou sont susceptibles de confiscation ou de restitution, l’officier de police judiciaire, s’il n’a pas lui-même assisté à la visite, en est avisé et se transporte sans délai sur le lieu de la visite.

Il y procède à leur saisie. Toutefois, il a l’obligation de provoquer préalablement toutes mesures utiles pour que soit assuré le respect du secret professionnel et des droits de la défense. Tous objets, documents et effets saisis sont immédiatement inventoriés après avoir été présentés, pour reconnaissance, à la personne en présence de laquelle la visite a eu lieu. Cependant, si leur inventaire sur place présente des difficultés, ils font l’objet de scellés jusqu’au moment de leur inventaire en présence de la personne qui a assisté à la visite.

Le procès-verbal des saisies est signé par celle-ci; en cas de refus de signer, le procès-verbal en fait mention. Il lui est laissé copie du procès-verbal.

Les objets, documents et effets saisis sont déposés au greffe du tribunal d’arrondissement ou confiés à un gardien de saisie. Avec l’accord du procureur d’Etat, l’officier de police judiciaire ne maintient que la saisie des objets, documents ou effets utiles à la manifestation de la vérité. S’il est constaté que les objets, documents ou effets saisis sont en relation avec une infraction faisant l’objet d’une instruction préparatoire le juge d’instruction en est avisé dans les meilleurs délais. Les dispositions qui précèdent s’appliquent sans préjudice de celles relatives aux saisies en matière d’enquêtes préliminaires.

(5) Toutefois, la visite des véhicules spécialement aménagés à usage d’habitation et effectivement utilisés comme résidence ne peut être faite que conformément aux dispositions relatives aux perquisitions et visites domiciliaires.

Art. 48-10.– Sur réquisitions écrites du procureur d’Etat et aux fins de recherche et de poursuite des actes de terrorisme ou de participation à un groupe terroriste visés par les articles 135-1 à

135-4 du code pénal, des crimes ou délits dans le cadre ou en relation avec une association au sens des articles 322 à 324ter du code pénal, des prises d'otages visées par l'article 442-1 du code pénal, des infractions de vol et d'extorsion visées par les articles 463 à 475 du code pénal, des infractions de recel visées par l'article 505 du code pénal, des infractions à la législation sur les armes et munitions ou des infractions à l'article 8 sous a) et b) de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire peuvent, dans les lieux et pour la période de temps que ce magistrat détermine et qui ne peut excéder vingt-quatre heures, renouvelables sur décision expresse et motivée selon la même procédure, procéder à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public.

Les dispositions des deuxième, troisième, quatrième et cinquième paragraphes de l'article 48-9 sont applicables aux dispositions du présent article.

Le fait que ces visites révèlent des infractions autres que celles visées dans les réquisitions du procureur d'Etat ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes.

Art. 48-11.– Pour prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens, les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire, peuvent procéder, avec l'accord du conducteur ou, à défaut, sur instructions du procureur d'Etat communiquées par tous moyens, à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public.

Dans l'attente des instructions du procureur d'Etat, le véhicule peut être immobilisé pour une durée qui ne peut excéder trente minutes.

Les dispositions des deuxième, troisième, quatrième et cinquième paragraphes de l'article 48-9 sont applicables aux dispositions du présent article.“

Art. II.– Le paragraphe 1er de l'article 11 du code d'instruction criminelle est modifié comme suit:

„(1) Les officiers de police judiciaire exercent les pouvoirs définis à l'article 9-2; ils reçoivent les plaintes et dénonciations; ils procèdent à des enquêtes préliminaires dans les conditions prévues par les articles 46 à 48-8 et à des visites de véhicules dans les conditions prévues par les articles 48-9 à 48-11.“

*

EXPOSE DES MOTIFS

PARTIE GENERALE

Le Code d'instruction criminelle régit dans le détail les conditions dans lesquelles la police est autorisée à entrer au domicile des particuliers. Une telle visite ne peut être effectuée sans l'assentiment du concerné que dans des cas de figure très spécifiques, à savoir en cas de flagrant crime ou délit ou sur la base d'un mandat de perquisition délivré par un juge d'instruction, et sous réserve du respect scrupuleux de nombreuses conditions de forme imposées à peine de nullité, telle la rédaction d'un procès-verbal, le respect de certaines heures légales ou, le cas échéant, la présence de témoins. Même la visite effectuée avec l'assentiment du concerné, dans le cadre d'une enquête préliminaire, doit respecter certaines conditions de forme, prévues par l'article 47 du Code d'instruction criminelle.

Ces conditions de fond et de forme constituent une garantie pour les particuliers, traduisant le principe inscrit à l'article 15 de la Constitution que le domicile est inviolable et que sa visite ne peut avoir lieu que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit. En traçant un cadre juridique clair, elles confèrent aussi une indispensable sécurité juridique à l'action de la justice et de la police.

Ce double avantage – protection des particuliers contre d'éventuels excès de l'action de la justice et de la police et définition d'un cadre juridique clair et sûr pour l'action de celles-ci – fait toutefois défaut en ce qui concerne un autre type de visites policières: celle des véhicules automobiles.

La voiture automobile représente peut-être „une valeur essentielle aux yeux de nombreux contemporains“¹, elle n'est pas pour autant considérée comme domicile². Il n'en est ainsi, par exception, qu'en présence, d'une part, d'un véhicule spécialement aménagé pour l'habitation, tels le camping-car, la caravane ou le mobil-home, et effectivement utilisé comme résidence, et, d'autre part, d'un véhicule qui se trouve dans un lieu considéré comme domicile, par exemple dans un garage, et bénéficie ainsi de la protection légale de ce domicile³. A part ces hypothèses limites, le véhicule n'est pas assimilé au domicile.

Or, la seule visite réglementée par le Code d'instruction criminelle, qualifiée indifféremment par celui-ci de „perquisition“ ou de „visite domiciliaire“, est celle du domicile. Comme le véhicule n'est pas à considérer comme domicile, sa visite n'est pas soumise aux règles des perquisitions et visites domiciliaires.

Telle est la solution retenue par les Cours de cassation de France et de Belgique.

Dans cette logique, les visites de véhicules prennent „le caractère d'actes ordinaires de police judiciaire, de recherche et de constatation des infractions, qui peuvent être opérées au cours d'une enquête préliminaire effectuée d'office ou sur instruction du procureur“⁴. De façon cohérente, certains auteurs soutiennent que ces visites peuvent être effectuées dans le cadre d'une enquête préliminaire sans être soumises à l'assentiment de l'intéressé prévu par l'article 47 du Code d'instruction criminelle⁵. Cette conclusion est toutefois contredite par plusieurs décisions notamment luxembourgeoises⁶ dont le point commun est de considérer que la fouille d'un véhicule est à assimiler à une perquisition, donc que le véhicule est à assimiler à un domicile.

La visite d'un véhicule automobile n'est toutefois spécifiquement prévue par aucune disposition légale. Elle ne serait soumise à aucune autre condition que celle de se rattacher à l'exercice par la police de sa mission de police judiciaire, qui consiste, au regard de l'article 9-2 du Code d'instruction

1 Léo HAMON et Jacques LEAUTE, Note sous Conseil constitutionnel, 12 janvier 1977, D. 1978, p. 173.

2 En France: Cass. crim. 11 septembre 1933, D. P. 1937, I, p. 40, note G. L.; 24 février 1960, Bull. crim., No 108; 8 novembre 1979, JCP G 1980, II, 19337, obs. J. Davia; 22 juin 1994, pourvoi No A 94-81.842 (ce dernier arrêt étant cité dans JCL Procédure pénale, Art. 75 à 78, Fasc. 20 par Jean-Luc POISOT (6,2001), point 187). En Belgique: Cass. 11 janvier 1971, Pas. belge 1971.I., p. 429; 27 septembre 1971, Pas. belge 1972.I., p. 87; Trib. corr. Dinant, 29 juin 1990, Revue de droit pénal et de criminologie, 1991, p. 70.

3 JCL Pénal, Art. 432-8, par Haritini MATSOPOULOU, (11, 2000), point 27.

4 Pierre CHAMBON, Note sous Trib. corr. Toulon, 26 avril 1983, précité.

5 Roger MERLE, André VITU, Traité de Droit Criminel, tome II, Procédure pénale, Paris, Cujas, 4ième édition, 1979, point 160, et JCL Procédure pénale, Art. 75 à 78, Fasc. 20, par Jean-Luc POISOT (6,2001) point 66.

6 Au Grand-Duché: Cour d'appel, 27 mai 2002, No 132/02 VI; Cour d'appel, 1er avril 2003, No 108/03 V et Trib. Lux., 4 février 2002, No 286/02 VII; en France: Trib. corr. Toulon, 26 avril 1983, JCP G 1984.II.20214, note Pierre CHAMBON.

criminelle, à constater les infractions à la loi pénale, à en rassembler les preuves et à en rechercher les auteurs tant qu'une instruction préparatoire n'est pas ouverte et à exécuter les délégations et réquisitions des juridictions d'instruction lorsqu'une instruction préparatoire est ouverte. En revanche, aucune des nombreuses conditions régissant les réquisitions et visites domiciliaires ne lui serait applicable.

Afin de clarifier la situation il importe de réglementer la fouille des véhicules, à l'instar des législateurs français et belge.

En effet, la visite d'un véhicule automobile, si elle n'est donc pas, en principe, de nature à constituer une violation de domicile, porte toutefois le cas échéant atteinte au droit au respect de la vie privée, prévu par l'article 8 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. En vertu de cet article il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant, en particulier, que cette ingérence est prévue par la loi.

C'est ainsi que les législateurs belges et français ont emprunté cette voie.

En Belgique, une loi du 5 août 1992 sur la fonction de police accorde à la police le droit de procéder à la fouille des véhicules dans des conditions particulièrement extensives et, en partie, préventives.

En France, le législateur avait adopté une loi No 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne qui comportait notamment, à la suite des attentats terroristes perpétrés le 11 septembre 2001 aux Etats-Unis, des dispositions renforçant la lutte contre le terrorisme qui n'étaient adoptées que pour une durée limitée allant jusqu'au 31 décembre 2003. Parmi celles-ci figurait, à l'article 23, un article 78-2-2 nouveau du Code de procédure pénale qui permettait au procureur de la République de donner à la police des réquisitions écrites en vue de procéder, dans les lieux et pour la période de temps y déterminés, à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public aux fins de recherche et de poursuite des actes de terrorisme, des infractions en matière d'armes et d'explosifs ou de faits de trafic de stupéfiants.

Par la loi No 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure, le législateur français a, d'une part, pérennisé l'article 78-2-2, qui n'était dans sa version initiale applicable que jusqu'au 31 décembre 2003, et étendu son champ d'application aux infractions de vol et de recel, et, d'autre part, prévu deux autres dispositions en matière de visite de véhicules. La première, devenant l'article 78-2-3 nouveau du Code de procédure pénale, permet à la police de procéder à la visite des véhicules lorsqu'il existe à l'égard du conducteur ou d'un passager une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis, comme auteur ou comme complice, un crime ou un délit flagrant. La seconde, devenant l'article 78-2-4 nouveau du Code de procédure pénale, permet à la police de procéder, avec l'accord du conducteur ou, à défaut, sur instructions du procureur de la République, à la visite de véhicules pour prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens.

Le Conseil constitutionnel a déclaré ces dispositions non contraires à la Constitution.

Eu égard à ces précédents et aux avantages incontestables d'une réglementation du point de vue de l'efficacité de la répression de la criminalité, notamment organisée, il est proposé d'introduire une telle réglementation également en droit luxembourgeois.

Le texte proposé s'inspire directement des articles 78-2-2 à 78-2-4 nouveaux du Code de procédure pénale français. Outre que le droit luxembourgeois suit traditionnellement en matière de procédure pénale le droit français et que cette reprise permet aux praticiens de tirer profit des enseignements de la doctrine et de la jurisprudence française, les articles en question, outre de réglementer le non-droit actuel, prévoient des solutions à la fois complètes et équilibrées.

Trois cas de figure différents sont envisagés.

Le premier, qui deviendrait l'article 48-9 nouveau du Code d'instruction criminelle et reprendrait en partie l'article 78-2-3 du Code de procédure pénale français, est relatif à la visite de véhicules en présence d'indices d'un crime ou délit. Comme il risque de représenter le cas de figure le plus fréquent en pratique, il est proposé de le faire figurer en premier lieu. A cet effet il est aussi nécessaire d'énumérer dans cet article les conditions générales d'exécution des visites, qui sont définies en droit français par l'article 78-2-2 du Code de procédure pénale français, auquel les articles 78-2-3 et 78-2-4 renvoient.

Le second, qui deviendrait l'article 48-10 nouveau du Code d'instruction criminelle et reprendrait l'article 78-2-2 du Code de procédure pénale français, est relatif à la possibilité qui serait accordée au procureur d'Etat de donner à la police des réquisitions écrites en vue de procéder, dans les lieux y

déterminés et pour une période de temps ne pouvant, en principe, excéder vingt-quatre heures, à la visite de véhicules aux fins de recherche et de poursuite de certaines infractions graves, à savoir les actes de terrorisme ou de participation à un groupe terroriste, l'association de malfaiteurs et l'organisation criminelle, les prises d'otage, les infractions à la législation sur les armes et munitions et les infractions les plus graves en matière de stupéfiants, et/ou fréquentes, à savoir le vol et le recel.

Le troisième, qui deviendrait l'article 48-11 nouveau du Code d'instruction criminelle et reprendrait l'article 78-2-4 du Code de procédure pénale français, est relatif à la possibilité qui serait accordée à la police de procéder, avec l'accord du conducteur ou, à défaut, sur instructions du procureur d'Etat, à la visite de véhicules pour prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens.

Les deux premiers cas de figure sont relatifs à la mission classique de police judiciaire de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs. Le troisième s'inscrit dans le cadre d'une mission de police administrative, consistant à prévenir de graves atteintes à la sécurité, telles notamment des attentats terroristes, des „*hold-up*“ ou de graves débordements à l'occasion de manifestations. Il ne relève donc pas du domaine classique du Code d'instruction criminelle. Il y est toutefois intimement lié. Le texte suppose en effet la menace imminente d'une infraction sérieuse. Or celle-ci donne à ce moment déjà très probablement lieu à une enquête de police judiciaire que ne peut pas méconnaître l'opération de police administrative en question. De plus, si au cours de cette opération de police administrative des objets suspects sont trouvés, elle bascule en une opération de police judiciaire.

Les textes en question, tout en prévoyant une pluralité d'hypothèses justifiant la visite de véhicules, sont équilibrés.

D'abord le droit actuel semble autoriser ces visites quasiment sans aucune restriction. Le fait même d'une réglementation a donc pour effet de limiter et d'encadrer ce type d'interventions.

Ensuite, de nombreuses sauvegardes ont été prévues par les textes:

- L'ensemble des visites en question est placé sous le contrôle de l'autorité judiciaire.
- Les véhicules circulant ou arrêtés sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public qui, selon la jurisprudence actuelle, sont considérés comme des domiciles, à savoir ceux qui sont spécialement aménagés à usage d'habitation et effectivement utilisés comme résidence, sont expressément exempts de la réglementation. Leur visite ne peut avoir lieu que conformément aux dispositions relatives aux perquisitions et visites domiciliaires. La même solution vaut aussi, pour les véhicules qui ne se trouvent pas sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public, mais en un lieu qui est lui-même considéré comme domicile.
- La visite ne peut avoir lieu que dans des cas de figure bien délimités et circonscrits, à savoir:
 - lorsqu'il existe à l'égard du propriétaire, du conducteur ou d'un passager un ou plusieurs indices faisant présumer qu'il a commis, comme auteur ou comme complice, un crime ou un délit (art. 48-9).
 - dans le cadre d'un contrôle ordonné par le procureur d'Etat en un lieu par lui déterminé et au cours d'une période de temps par lui fixée qui ne peut excéder vingt-quatre heures, renouvelable sur décision expresse et motivée, aux fins de recherche et de poursuite de crimes ou de délits de six catégories déterminées, à savoir les actes de terrorisme ou de participation à un groupe terroriste, l'association de malfaiteurs ou l'organisation criminelle, la prise d'otage, le vol, respectivement l'extorsion, les infractions à la législation sur les armes et munitions et les infractions les plus graves en matière de stupéfiants (art. 48-10).
 - pour prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens, soit avec l'accord du conducteur, ou, à défaut, uniquement sur instructions du procureur d'Etat (art. 48-11).
- Le véhicule ne peut être immobilisé que pendant le temps strictement nécessaire au déroulement de la visite. En cas d'atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens, si le conducteur n'est pas d'accord avec la visite et que celle-ci ne peut donc être effectuée que sur instructions du procureur d'Etat, le véhicule ne peut être immobilisé, dans l'attente de ces instructions, que pour une durée qui ne peut excéder trente minutes.
- Lorsque la visite porte sur un véhicule à l'arrêt ou en stationnement, elle ne peut se dérouler qu'en présence du conducteur ou du propriétaire du véhicule ou, à défaut, d'une personne requise à cet effet par l'officier ou l'agent de police judiciaire et qui ne relève pas de son autorité administrative. Il ne peut y avoir exemption de cette présence d'un témoin que si la visite comporte des risques

graves pour la sécurité des personnes et des biens, ce qui serait notamment le cas lorsqu'il est suspecté qu'une bombe se trouve dans le véhicule à contrôler.

- Il est dressé procès-verbal de la visite, qui doit mentionner le lieu et les dates du début et de la fin de ces opérations, et dont un exemplaire doit être remis à l'intéressé et dont un autre doit être transmis sans délai au procureur d'Etat, dans trois cas de figure:
 - en cas de constatation d'une infraction;
 - si le conducteur ou le propriétaire du véhicule le demande;
 - lorsque la visite se déroule en leur absence.

Par dérogation aux textes français de référence, il est proposé que les visites peuvent être effectuées, outre par des officiers de police judiciaire, par des agents de police judiciaire. La raison en est que ces visites ont lieu, soit dans le cadre d'opérations de grande envergure mobilisant de nombreux policiers, soit dans le cadre de patrouilles de routine. Or, dans les deux cas de figure il est en pratique très difficile d'avoir à disposition des fonctionnaires de police ayant la qualité d'officiers de police judiciaire. Leur nombre est en effet réduit et leur travail, qui consiste en large partie à encadrer les agents de police judiciaire, s'effectue très souvent au sein des commissariats. Eu égard à leur nombre relativement réduit, il est difficile, en cas d'action de grande envergure, d'avoir à tout poste de contrôle un officier de police judiciaire disponible. Il est donc proposé de prévoir que les visites peuvent aussi être effectuées par les fonctionnaires de police qui se trouvent en fait sur le terrain et qui, dans le cadre de leur mission, seront certainement souvent amenés à repérer les véhicules suspects, à savoir les agents de police judiciaire.

Relevons enfin que les textes proposés, qui sont relatifs à l'enquête, ne modifient pas les règles applicables à l'instruction préparatoire. Comme le véhicule ne constitue, en principe, pas un domicile, sa visite n'est, sous réserve des cas marginaux dans lesquels le véhicule est néanmoins considéré comme domicile, pas soumise aux conditions régissant les perquisitions domiciliaires prévues par l'article 65 du Code d'instruction criminelle. Sa visite constitue dès lors un acte d'instruction non spécifiquement prévu par le Code d'instruction criminelle qui peut être ordonné par le juge d'instruction sur la base de l'article 51, paragraphe 1, de ce code, qui l'autorise à procéder à tous les actes d'information qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité. La saisie d'objets trouvés à l'occasion d'une telle visite devra toutefois respecter les conditions de l'article 66 du Code d'instruction criminelle.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article I.

Les visites de véhicules constituent des actes qui relèvent, s'agissant des articles 48-9 et 48-10, tantôt de l'enquête de flagrant crime ou délit, tantôt de l'enquête préliminaire, et, s'agissant de l'article 48-11, de missions de police administrative qui peuvent accompagner et, en tout état de cause, basculer, dans une enquête de flagrant crime ou délit ou une enquête préliminaire.

Il est donc difficile de les classer sous l'un ou l'autre de ces deux types d'enquêtes, mais elles paraissent relever manifestement du Titre II du Livre Ier du Code d'instruction criminelle, intitulé „*Des enquêtes*“. Elles présentent par ailleurs, dans leurs trois formes proposées, de nombreuses similitudes qui justifient de les regrouper, ce qui est aussi la solution du législateur français.

Il est donc proposé d'ajouter au Titre II un Chapitre VI, et qui serait libellé „*De la visite des véhicules*“.

Dans le cadre de l'insertion de ce nouveau chapitre, il y a lieu de tenir compte du fait que le projet de loi No 5354 portant 1. introduction notamment de l'instruction simplifiée, du contrôle judiciaire et réglementant les nullités de la procédure d'enquête, 2. modification de différents articles du Code d'instruction criminelle et 3. abrogation de différentes lois spéciales, propose d'insérer un article 48-2 au Code d'instruction criminelle. Par ailleurs, il faut également tenir compte du projet de loi No 5356 relatif aux procédures d'identification par empreintes génétiques en matière pénale qui propose l'insertion d'un nouveau chapitre 4 au code d'instruction criminelle reprenant les nouveaux articles 48-3 à 48-8.

Article 48-9.

L'article 48-9 nouveau du Code d'instruction criminelle tel que proposé a pour objet de réglementer la visite de véhicules lorsqu'il existe un ou plusieurs indices faisant présumer que le conducteur, le propriétaire ou un passager a commis un crime ou un délit.

Le texte proposé se distingue pour l'essentiel de cinq façons de l'article 78-2-3 du Code de procédure pénale français.

En premier lieu, il n'a pas été retenu qu'il doit exister à l'égard du conducteur, du propriétaire ou d'un passager „*une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner*“ qu'il a commis un crime ou un délit, mais qu'il doit exister à son égard „*un ou plusieurs indices faisant présumer*“ qu'il a commis une telle infraction.

Ce choix se justifie par la considération que le critère retenu par l'article 78-2-3 du Code de procédure pénale français, qui est à son tour repris de l'article 63 de ce code, régissant la garde à vue, paraît permettre de procéder à des visites de véhicules sur la base de simples soupçons, donc d'un critère fort vague, subjectif, voire aléatoire, qui se distingue de l'indice. Celui-ci est défini par Littré comme le „*signe apparent qui indique avec probabilité*“. S'il peut être plus ou moins évident, certain ou fort, il est toutefois par nature apparent, ce qui le fait, contrairement au soupçon, échapper de la sphère de la pure subjectivité et le rend vérifiable par des tiers. De plus, ce critère est similaire à celui, prévu par l'article 45 du Code d'instruction criminelle, autorisant le contrôle d'identité.

Par analogie à ce qui est admis en matière de flagrant crime ou délit, cet indice peut être matériel. Il peut toutefois aussi s'agir d'un indice-attitude, dont la signification dépend de considérations de temps et de lieu. Il en est ainsi, par exemple, lorsque des personnes sont surprises, en pleine nuit, dans un quartier résidentiel, en train de charger en toute hâte des objets dans le coffre de leur voiture. Ce fait qui, constaté la nuit, est susceptible de constituer l'indice d'une infraction serait anodin s'il avait eu lieu au cours de la journée. L'indice peut aussi résulter d'une dénonciation ou d'une déclaration non anonyme. Tel serait, par exemple, le cas du véhicule aperçu par un témoin à l'occasion d'un cambriolage.

En deuxième lieu, il n'a pas été retenu que la visite de véhicules ne peut avoir lieu qu'en présence d'un crime ou délit *flagrant*, donc d'un crime ou d'un délit qui se commet actuellement ou qui vient de se commettre. Il ne faut à cet égard pas perdre de vue que la visite de véhicules n'est, à l'heure actuelle, pas réglementée, mais qu'elle constitue, selon certains, un simple acte de police judiciaire pouvant être opéré, même contre le gré des concernés, au cours d'une enquête préliminaire. S'il est souhaitable de la réglementer, compte tenu notamment du fait que le véhicule, s'il ne constitue pas un domicile, représente néanmoins un élément de la vie privée des individus, il n'est toutefois pas souhaitable que cette réglementation soit à tel point restrictive qu'elle mette sérieusement en cause l'efficacité de l'enquête policière.

Or, cette efficacité serait sérieusement mise en cause si, en dehors des cas de figure exceptionnels prévus par les articles 48-10 et 48-11 proposés, relatifs à des visites ordonnées au préalable par le procureur d'Etat pour la recherche et la constatation de certaines infractions graves, respectivement à des visites effectuées pour prévenir des atteintes graves à la sécurité des personnes et des biens, les visites de véhicules de droit commun ne pourraient avoir légalement lieu qu'en présence d'une infraction flagrante.

En effet, d'une part, à l'occasion de patrouilles de routine les policiers sont souvent confrontés à des comportements de conducteurs de véhicules qui sont des indices faisant présumer un crime ou délit, sans qu'il soit possible à ce moment de savoir s'il s'agit d'un crime ou d'un délit flagrant. Ainsi, le fait qu'un véhicule s'éloigne à vive vitesse à l'approche d'une patrouille de police et ne peut être appréhendé qu'à la suite d'une longue course-poursuite constitue incontestablement l'indice d'une telle infraction, qui devrait manifestement autoriser une visite du véhicule en question. Or, cet indice, pourtant très fort, s'il permet de présumer que le conducteur ou un passager du véhicule a participé à un crime ou délit, et que le véhicule transporte, le cas échéant, des moyens de preuve, respectivement des objets ou produits de cette infraction, ne permet pas nécessairement de présumer qu'il s'agit d'un crime ou délit *flagrant*. La fuite pourrait en effet s'expliquer par la participation du conducteur ou d'un passager à un crime ou délit qui remonte à plusieurs jours, auquel cas celui-ci ne serait plus flagrant au sens du Code d'instruction criminelle. L'exigence d'un indice faisant présumer un crime ou délit *flagrant* aurait donc pour effet d'empêcher de pouvoir procéder à des visites de véhicules dans ce cas de figure dans lequel elles paraissent pourtant indispensables.

Cette exigence aurait, d'autre part, pour effet d'empêcher la visite de véhicules en présence d'indices sérieux que le propriétaire, le conducteur ou un passager a participé à un crime ou délit et que des moyens de preuve, des objets ou des produits de ces infractions se trouvent dans le véhicule, lorsqu'il est dès à présent évident que cette infraction n'est pas flagrante. Il en est ainsi, par exemple, lorsque, en présence d'une série de cambriolages dans un quartier résidentiel, un véhicule déterminé, inhabituel dans ce quartier, a été repéré à plusieurs reprises au moment de la commission et en proximité immédiate du lieu de ces infractions, ses occupants s'étant comportés de façon suspecte. A supposer qu'une patrouille de routine rencontre ce véhicule dans ce même quartier plusieurs jours après le dernier cambriolage, donc à un moment où il n'y a plus d'état de flagrance, elle ne pourrait pas procéder à la visite de ce véhicule, alors que celle-ci paraît pourtant manifestement indispensable du point de vue de l'efficacité de l'action de la police et de la justice.

Cette efficacité serait donc excessivement restreinte si, en présence d'indices de crime ou de délit, la possibilité de procéder à la visite des véhicules était limitée aux seuls crimes ou délits *flagrants*.

Il n'est pas inutile de rappeler à cet égard que le droit belge⁷ autorise ces visites dans des conditions beaucoup plus étendues, puisqu'il suffit qu'il existe des motifs raisonnables de croire, en fonction du comportement du conducteur ou des passagers, d'indices matériels ou des circonstances de temps et de lieu, que le véhicule

„a servi, sert ou pourrait servir:

- 1° à commettre une infraction;
- 2° à abriter ou à transporter des personnes recherchées ou qui veulent se soustraire à un contrôle d'identité;
- 3° à entreposer ou à transporter des objets dangereux pour l'ordre public, des pièces à conviction ou des éléments de preuve d'une infraction.“

En droit belge, il n'est donc non seulement pas exigé qu'il existe des indices de la commission d'une infraction *flagrante*, mais il n'est même pas exigé qu'il existe des indices de la commission d'une *infraction*, puisqu'il suffit qu'il existe des indices qu'une infraction pourrait se commettre. De plus, la visite peut avoir lieu en dehors de tout lien direct avec une infraction, lorsqu'il existe des indices que le véhicule sert à abriter des personnes recherchées ou à transporter des objets dangereux pour l'ordre public.

La conséquence du fait que la visite peut être effectuée, selon le texte proposé, au sujet non seulement de crimes ou délits *flagrants*, mais mêmes d'infractions qui ne présentent pas cette nature est toutefois que la visite pourrait, du moins en théorie, être effectuée au sujet d'infractions faisant l'objet d'une instruction préparatoire. Or, dès qu'une instruction préparatoire est ouverte le juge d'instruction est seul maître des actes à accomplir et il n'appartient pas à la police de se substituer à lui. Afin de tenir compte de cette circonstance il est proposé de prévoir que la visite prévue par le texte en question, qui est relatif aux pouvoirs d'enquête de la police, ne peut porter que sur un crime ou délit ne faisant pas l'objet d'une instruction préparatoire.

Il est toutefois proposé de prévoir que le fait que la visite est faite en raison d'un crime ou délit faisant l'objet d'une instruction préparatoire ne constitue pas une cause de nullité de celle-ci et des procédures incidentes. S'il est constaté qu'une telle instruction est ouverte le juge d'instruction devra être informé dans les meilleurs délais des opérations effectuées et de leur résultat. Ces éléments, légalement recueillis, pourront alors être intégrés par le juge d'instruction dans son dossier.

Cette atténuation tend à tenir compte des cas dans lesquels les policiers ignoraient l'existence de l'instruction préparatoire. Le principe auquel elle déroge garde toutefois son utilité et mérite d'être rappelé par la loi. Il ne sera certes pas sanctionné par la nullité des actes posés, mais constitue une règle de déontologie policière.

En troisième lieu, il a été prévu, par dérogation au texte français, que les indices justifiant la visite peuvent exister non seulement par rapport au conducteur ou aux passagers, mais aussi à l'égard du propriétaire. L'exclusion de celui-ci paraît se justifier en droit français par la circonstance que la visite de véhicules prévue par l'article 78-2-3 du Code de procédure pénale français, duquel s'inspire le texte proposé, se limite au cas de crime ou délit flagrant. Elle repose sans doute sur la prémisse que cette infraction, qui vient de se commettre, a été perpétrée par les occupants du véhicule soumis à la visite,

⁷ Loi du 5 août 1992 sur la fonction de police (Moniteur du 22 décembre 1992), article 29.

y compris le propriétaire, dans la mesure où il est conducteur ou passager, de sorte que les indices qui justifient la visite pèsent sur les personnes occupant le véhicule au moment de celle-ci. Or, même en présence d'un flagrant crime ou délit il est concevable que les indices pèsent sur le propriétaire sans que celui-ci ne soit conducteur ou passager au moment du contrôle. Il en est ainsi notamment toutes les fois que le propriétaire est surpris en commettant un flagrant crime ou délit, par exemple le cambriolage d'une maison d'habitation, sans qu'il ne se trouve dans son véhicule, celui-ci étant stationné près du lieu de l'infraction et comportant des instruments de l'infraction, voire une partie du butin. Dans ce cas, les indices pèsent sur le propriétaire qui n'était, au moment du contrôle, ni conducteur, ni passager du véhicule visité. La prise en considération du propriétaire s'impose à plus forte raison si, comme proposé, la visite peut avoir lieu en présence d'indices d'un crime ou délit non flagrant. Dans ce cas, en effet, la visite peut avoir lieu de nombreuses heures après le moment de la commission de l'infraction, de sorte que le fait que le propriétaire n'est au moment de la visite pas occupant de sa voiture ne justifie manifestement pas d'exclure cette visite lorsque des indices pèsent sur le propriétaire.

En quatrième lieu, il est proposé d'appliquer le texte aussi aux véhicules „en stationnement“. Dans de nombreuses circonstances en effet, il n'est pas exclu, soit que la police veuille se contenter dans un premier temps de procéder à une observation de la personne, objet des indices, afin de trouver d'autres auteurs, soit que le conducteur, se rendant compte de l'imminence de l'intervention de la police, veuille quitter au plus vite son véhicule, que le concerné soit appréhendé à un moment où le véhicule se trouve en stationnement. Il serait, dans ces circonstances, regrettable que la légalité de la visite du véhicule puisse donner lieu à hésitation en raison du motif fortuit que le véhicule se trouve au moment de la visite en stationnement.

En cinquième lieu, il est prévu que si la visite provoque la découverte de pièces à conviction, celles-ci peuvent être saisies sans l'assentiment du conducteur, propriétaire ou passager même si les conditions du flagrant crime ou délit ne sont pas réunies. Les raisons en sont les suivantes.

Le régime proposé des visites permet d'y procéder, même en l'absence d'assentiment des intéressés, en présence d'un ou de plusieurs indices de participation à un crime ou délit même non flagrant. Ces visites ont pour principal objet la découverte de pièces à conviction. Comme les indices justifiant la visite ne doivent pas se rattacher au seul crime ou délit flagrant, celle-ci risque dans bien des cas de permettre la découverte de pièces à conviction qui ne se rattachent pas à une infraction flagrante. Toutefois, exception faite d'un mandat de saisie délivré par le juge d'instruction, des pièces à conviction qui ne se rattachent pas à une infraction flagrante ne peuvent être saisies, conformément à l'article 47 du Code d'instruction criminelle, que sous réserve de l'assentiment de l'intéressé. Si celui-ci refuse cet assentiment, la saisie ne pourra pas avoir lieu et la visite du véhicule restera finalement sans résultat. Il appartiendrait donc à la personne faisant l'objet d'une visite forcée de véhicule dans lequel des pièces à conviction ont été trouvées de décider si ces pièces peuvent être saisies et, partant, utilisées contre elle. Il n'est pas difficile d'imaginer que dans la très grande majorité des cas les intéressés refuseraient de donner leur assentiment à la saisie, rendant ainsi la visite sans objet. Ce sort risquerait d'affecter l'ensemble des visites autres que celles effectuées dans le cadre d'une infraction flagrante.

Il ne serait donc pas cohérent de prévoir que des véhicules puissent faire l'objet de visites même sans l'assentiment des intéressés, si les pièces à conviction trouvées à l'occasion de ces visites, et qui en constituent la raison d'être, ne peuvent pas à leur tour être saisies sans l'assentiment des intéressés.

Le texte proposé s'inspire directement de l'article 31, paragraphe 3, et de l'article 33 du Code d'instruction criminelle, régissant la saisie en matière de crime ou délit flagrant.

Tout comme en matière de flagrant crime ou délit il est prévu que la saisie devra être effectuée par un officier de police judiciaire.

Cette exigence ne paraît pas devoir poser des problèmes pratiques insurmontables. L'intervention de l'officier de police judiciaire n'est en effet obligatoire que si une visite de véhicule, qui peut être effectuée par des agents de police judiciaire, conduit à la découverte de pièces à conviction. Ce n'est qu'à la suite de cette découverte qu'il doit se déplacer sur les lieux. L'officier de police judiciaire n'est donc pas obligé de participer lui-même aux patrouilles de contrôle dans le cadre desquelles des visites sont effectuées ou d'être présent aux lieux du contrôle. Déjà dans le droit actuel l'officier de police judiciaire doit, en cas de découverte d'un crime ou délit flagrant, qui peut avoir lieu à l'occasion d'une visite de véhicule, par exemple en cas de constatation de la détention dans le véhicule d'armes prohi-

bées ou de stupéfiants, se transporter sans délai sur le lieu de l'infraction et procéder à toutes constatations utiles, ainsi que le prévoit l'article 31, paragraphe 1, du code d'instruction criminelle.

Lorsque l'officier de police judiciaire est ainsi avisé de la découverte d'objets susceptibles de saisie trouvés à l'occasion d'une visite de véhicule et se transporte sans délai sur le lieu de la visite, le véhicule reste immobilisé dans l'attente de son arrivée.

La définition des objets pouvant être saisis est reprise de celle de l'article 31, paragraphe 3, du Code d'instruction criminelle.

Les objets, documents ou effets susceptibles de saisie sont

- ceux relatifs au crime ou délit en raison duquel la visite a été effectuée, mais aussi
- ceux relatifs à tout autre crime ou délit.

Le pouvoir de saisir ne se limite donc pas, dans le cadre de l'article 48-9, aux objets en relation avec le crime ou délit en raison duquel „il existe à l'égard du conducteur, du propriétaire, ou d'un passager un ou plusieurs indices faisant présumer“ qu'il y a participé. Il ne se limite pas non plus, dans le cadre de l'article 48-10, auquel le présent texte s'applique également, aux seules infractions faisant l'objet des réquisitions du procureur d'Etat, ni, dans celui de l'article 48-11, à l'infraction éventuelle que constituerait la grave atteinte à la sécurité des personnes et des biens ayant justifié la visite. Il s'étend aux objets en relation avec tout autre crime ou délit découverts à l'occasion de la visite effectuée pour les motifs prévus par les articles 48-9 à 48-11.

Cette solution se justifie par des considérations pratiques et techniques.

Sur la base des textes proposés des visites de véhicules peuvent être effectuées en présence de certaines raisons précises: indices de participation du conducteur, propriétaire ou passager à un crime ou délit dans le cas visé par l'article 48-9; existence d'un réquisitoire du procureur d'Etat autorisant la visite de véhicules aux fins de recherche et de poursuite de telle infraction déterminée y indiquée dans le cas visé par l'article 48-10; prévention d'une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens dans le cas visé par l'article 48-11.

Dans tous ces cas de figure la visite du véhicule peut conduire à la découverte d'objets qui se rapportent à d'autres infractions que celles qui ont justifié la visite. Ainsi, l'on trouvera, par exemple, dans le cadre de la visite du véhicule de cambrioleurs présumés, effectuée sur la base de l'article 48-9 en raison de l'existence d'indices de participation du propriétaire à un vol avec effraction dans telle maison d'habitation, des armes prohibées ou des objets volés dans le cadre d'un autre cambriolage que celui qui justifiait la visite.

En ce qui concerne les modalités de mise en œuvre de la saisie, les dispositions proposées s'inspirent de l'article 33, paragraphes (3) à (7). Les personnes qui doivent assister à la saisie sont les mêmes que celles qui ont déjà dû assister à la visite du véhicule. La faculté de poser des scellés peut être nécessaire si le véhicule visité constitue un poids-lourd transportant une importante quantité d'objets. Lorsque cette mesure s'impose il est, bien entendu, possible de déplacer le véhicule contenant ces objets en un lieu non public.

Comme la saisie effectuée sur la base du texte proposé peut se rapporter à des infractions non flagrantes au sujet desquelles une instruction préparatoire est ouverte, il est précisé que le juge d'instruction doit en être avisé dans les meilleurs délais. Celui-ci évaluera si les objets lui sont utiles dans le cadre de son instruction et, dans l'affirmative, les intégrera dans son dossier. Pour ce faire il n'a pas besoin de procéder à une nouvelle saisie, les objets étant déjà valablement saisis.

A part ces cinq dérogations à portée plus importante, deux autres différences par rapport au droit français méritent aussi d'être signalées.

D'abord, il est proposé de préciser que l'article 48-9 du Code d'instruction criminelle s'applique „sans préjudice de dispositions concernant la visite de véhicules prévues par des textes spéciaux“. Il existe en effet un certain nombre de dispositions de textes spéciaux, de nature légale ou réglementaire – ce qui justifie de les qualifier de façon générique de „textes spéciaux“, plutôt que „lois spéciales“ – qui réglementent dans leurs matières respectives les visites de véhicules. Le texte le plus important et le plus utilisé est sans doute l'article 3 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie. Il est encore possible de citer, parmi d'autres, l'article 3 de la loi du 5 août 1963 concernant la surveillance des importations, des exportations et du transit des marchandises, l'article 49 de la loi modifiée du 28 juin 1976 portant réglementation de la pêche dans les eaux intérieures ou l'article 23 de l'arrêté ministériel modifié du 1er août 1935 portant

règlement sur le transport et le commerce de l'alcool et de boissons alcooliques et similaires. Ces textes continueront donc de s'appliquer.

Ensuite, il est proposé d'employer, au troisième alinéa de l'article, le terme „*constatation*“ de l'infraction, au lieu de celui de „*découverte*“ utilisé par l'article 78-2-2 du Code de procédure pénale français. En effet, ce terme semble plus conforme à la terminologie utilisée par ailleurs dans le Code d'instruction criminelle, notamment aux articles 9-2, 13, paragraphes 2, 30, 31 et 48.

En ce qui concerne les conditions de mise en œuvre du texte, il y a lieu de relever que pour que la visite puisse avoir lieu il faut, bien entendu, que le critère, tiré de l'existence d'un ou de plusieurs indices faisant présumer la participation à une infraction, soit respecté dans chaque cas, donc pour chaque véhicule visité. Il ne saurait donc pas être question de procéder, sur la base de ce texte, à des visites systématiques de chaque véhicule dans un secteur déterminé dans lequel une infraction vient de se commettre. De telles visites à plus large échelle ne se conçoivent que dans le cadre de l'article 48-10 sur réquisition du procureur d'Etat. Rien n'empêche toutefois la police, en cas de commission d'une infraction grave, de procéder, le échéant, à des barrages routiers en vue de repérer le véhicule des suspects, étant entendu que seuls peuvent être visités les véhicules des personnes à l'égard desquels il existe un ou plusieurs indices faisant présumer que le conducteur, le propriétaire ou un passager a participé à l'infraction.

La visite peut concerner tout „*véhicule*“. Ce terme est défini par l'article 2, sous 7°, de l'arrêté grand-ducal modifié du 23 novembre 1955 portant règlement de la circulation sur toutes les voies publiques, comme „*moyen de locomotion sur roues*“. Ce terme vise, bien entendu, d'abord le véhicule automoteur, y compris la voiture automobile à personnes, mais inclut aussi, par exemple, la remorque traînée par un autre véhicule.

Elle peut porter sur les véhicules „*circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public*“. Les termes „*voie publique*“, „*arrêtés*“ et „*stationnant*“ sont définis par l'arrêté grand-ducal précité, à l'article 2, sous 2°, 20° et 21°. Les termes „*lieux accessibles au public*“ se réfèrent aux routes, chemins, places et terrains qui ne sont pas publics, mais qui sont accessibles au public. Il en est ainsi, notamment, des aires de stationnement, même souterraines et même clôturées par des barrières, qui sont accessibles au public en général, même moyennant le paiement d'un prix, telles celles adjacentes à des centres commerciaux ou les parkings payants.

La visite ne peut, bien entendu, pas avoir lieu si le véhicule se trouve dans un lieu non accessible au public, tel un garage privé. Dans ce cas de figure, la visite du lieu où se trouve le véhicule et, par extension, du véhicule, ne peut avoir lieu que conformément aux dispositions relatives aux perquisitions et visites domiciliaires.

Cette même restriction vaut, ainsi qu'il a été vu ci-avant, pour les véhicules, même circulant, arrêtés ou en stationnement sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public, qui sont spécialement aménagés à usage d'habitation et effectivement utilisés comme résidence.

La visite porte sur le contenu du véhicule, y compris les bagages mêmes fermés.

Si le véhicule à visiter est au moment du contrôle en circulation, il ne peut être immobilisé que le temps strictement nécessaire au déroulement de la visite.

La visite du véhicule en circulation doit de plus avoir lieu en présence du conducteur.

Si le véhicule à visiter est au moment du contrôle à l'arrêt ou en stationnement, la visite doit se dérouler en présence du conducteur ou du propriétaire ou, à défaut, d'un témoin requis par l'agent ou l'officier de police judiciaire et qui ne relève pas de son autorité administrative. La présence d'une personne extérieure n'est toutefois pas requise si la visite comporte des risques graves pour la sécurité des personnes et des biens.

Ainsi qu'il a été évoqué ci-avant, un procès-verbal de la visite mentionnant le lieu et les dates du début et de la fin de celle-ci doit être établi dans trois hypothèses: en cas de découverte d'une infraction, si le conducteur ou le propriétaire du véhicule le demande ou si la visite se déroule en leur absence.

Article 48-10.

L'article 48-10 nouveau du Code d'instruction criminelle tel que proposé aura pour objet de permettre des visites de véhicules aux fins de recherche et de poursuite de certaines catégories déterminées d'infractions graves et/ou fréquentes sur réquisitions écrites du procureur d'Etat, dans les lieux et pour

la période de temps que ce magistrat détermine et qui ne peut excéder vingt-quatre heures, renouvelables sur décision expresse et motivée selon la même procédure.

Le texte est, ainsi qu'il a été vu ci-avant, directement repris de l'article 78-2-2 du Code de procédure pénal français.

En pratique, de telles opérations peuvent se concevoir aux fins de poursuite d'infractions déjà identifiées qui viennent de se commettre. Il en est ainsi, par exemple, à la suite de „*hold up*“, les visites de véhicules étant susceptibles de permettre de retrouver les auteurs et leur butin. Elles peuvent aussi être effectuées aux fins de rechercher des infractions non encore constatées au moment du contrôle. Il en est ainsi, par exemple, si, en présence d'une recrudescence de vols par effraction dans des maisons habitées ou de „*home jacking*“, de telles visites seraient autorisées au cours de certaines nuits dans des endroits particulièrement touchés. Les visites de véhicules permettraient ainsi, le cas échéant, de pouvoir constater des infractions qui viennent de se commettre et d'appréhender les auteurs.

Leur domaine d'application est en tout état de cause limité aux lieux, heures et infractions visés par les réquisitions du procureur d'Etat.

Les infractions au sujet desquelles ces réquisitions peuvent être délivrées sont:

- les actes de terrorisme et de participation à un groupe terroriste prévus par les articles 135-1 à 135-4 du code pénal,
- les crimes ou les délits dans le cadre ou en relation avec l'association au sens des articles 322 à 324ter du code pénal,
- les prises d'otages visées par l'article 442-1 du code pénal,
- les infractions de vol et d'extorsions visées par les articles 463 à 475 et
- les infractions de recel visées par l'article 505 du code pénal,
- les infractions à la législation sur les armes et munitions,
- les infractions à l'article 8 sous a) et b) de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie.

Les infractions visées par cette liste sont particulièrement graves ou risquent d'être trouvées particulièrement souvent en cas de visite de véhicules.

Il résulte de cette liste que les objets recherchés par les visites de véhicules sont, outre des personnes enlevées dans le cadre d'une prise d'otages, les armes, les stupéfiants et les objets volés et recelés.

Le fait que ces opérations révèlent des infractions autres que celles visées dans les réquisitions du procureur d'Etat ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes.

Les réquisitions doivent indiquer les lieux des opérations et la période de temps au cours de laquelle elles doivent avoir lieu, qui ne pourra pas excéder vingt-quatre heures, renouvelables sur décision expresse et motivée selon la même procédure.

En ce qui concerne les modalités des visites, en particulier lorsque celles-ci se déroulent en l'absence du conducteur ou du propriétaire sur des véhicules en stationnement, il est admis que l'ouverture des portes et des coffres des véhicules visités doit intervenir dans des conditions évitant autant que possible qu'ils soient endommagés, en requérant si nécessaire à cette fin un serrurier ou tout autre professionnel, afin de permettre de garantir leur inviolabilité à l'issue des opérations de police. Il peut toutefois en être autrement, pour d'évidentes raisons de sécurité, en cas de visite d'un véhicule soupçonné de contenir un engin explosif.

Les autres dispositions exposées et expliquées sous l'article 48-9, figurant dans ses alinéas deux à cinq, concernant la limitation de la durée de la visite, l'éventuelle présence de témoin, l'obligation de dresser procès-verbal, la saisie de pièces à conviction et l'exclusion de véhicules qui sont à considérer comme des domiciles, s'appliquent aussi en l'occurrence.

Article 48-11.

L'article 48-11 nouveau du Code d'instruction criminelle tel que proposé a pour objet de permettre des visites de véhicules aux fins de prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens. Il reprend l'article 78-2-4 du code de procédure pénale français.

Texte à portée préventive, s'inscrivant en réalité dans le cadre de la police administrative, il a pour objet d'autoriser des visites de véhicules aux fins d'éviter une telle atteinte.

Il suppose donc, pour être applicable, qu'il y ait un risque sérieux et actuel d'une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens. Ce risque ne doit en aucun cas être purement hypothétique. L'atteinte doit, sur la base de renseignements précis, être probable. Il s'agit en fait de véritables circonstances exceptionnelles. Le texte ne devrait donc à son tour être appliqué que de façon tout à fait exceptionnelle en vue de parer à des risques sérieux, actuels et graves.

La visite se fait, soit avec l'accord du conducteur, soit, à défaut, sur instructions du procureur d'Etat communiquées par tous moyens. Contrairement à ce qui vaut pour les visites ordonnées sur la base de l'article 48-10, il n'y a donc pas besoin qu'il y ait des réquisitions écrites du procureur. Si celui-ci ne doit donc pas ordonner formellement les opérations antérieurement à leur exécution, celles-ci pouvant être déclenchées d'office par les forces de l'ordre, et n'intervient qu'en cas de refus d'accord d'un conducteur de se soumettre au contrôle, il est toutefois appelé à surveiller et diriger les opérations, et doit donc en être informé au plus tôt. En effet, l'atteinte aux personnes et aux biens constitue nécessairement en même temps une infraction pénale, relevant de la police judiciaire classique et de la compétence du procureur d'Etat.

Si un conducteur refuse de se soumettre à la visite du véhicule, celui-ci peut, dans l'attente des instructions du procureur d'Etat, être immobilisé pour une durée qui ne peut excéder trente minutes. Si ces instructions sont données, le véhicule ne devra ensuite rester immobilisé que le temps strictement nécessaire au déroulement de la visite.

Les dispositions des deuxième à cinquième alinéas de l'article 48-9 s'appliquent aussi en l'occurrence.

Article II.

Compte tenu de l'insertion du chapitre VI sur la visite des véhicules, il importe de compléter les renvois prévus au paragraphe 1er de l'article 11 du code d'instruction criminelle qui énonce les pouvoirs des officiers de police judiciaire. Le paragraphe 1er est ainsi complété par une référence aux nouveaux articles 48-2 à 48-8 tels qu'introduits par les projets de loi No 5354 et 5356 ainsi qu'aux articles 48-9 à 48-11 réglementant la visite des véhicules.

Service Central des Imprimés de l'Etat

5522/01

N° 5522¹**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2006-2007

PROJET DE LOI**portant réglementation de la visite de véhicules et portant
modification du Code d'instruction criminelle**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(10.10.2006)

Par dépêche du 8 décembre 2005, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a saisi le Conseil d'Etat d'un projet de loi portant réglementation de la visite de véhicules et portant modification du Code d'instruction criminelle. Au texte du projet, élaboré par le ministre de la Justice, étaient joints un exposé des motifs ainsi qu'un commentaire des articles.

Le projet de loi tend à instituer des règles organisant la fouille de véhicules. Cette opération n'est actuellement visée par aucune disposition légale spécifique. Il existe toutefois un certain nombre de dispositions légales applicables dans des contextes particuliers tel l'article 182(1) de la loi générale sur les douanes et accises, loi qui permet aux agents des douanes d'effectuer la perquisition d'une voiture en vue de s'assurer qu'il ne se fait point d'importation, d'exportation, de transit ou de transport en contravention aux lois, à condition d'être munis de leur commission, c'est-à-dire du document justifiant leur qualité, lorsqu'ils trouveront ou présumeront celle-ci être chargée de marchandises¹. De même, l'article 3 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie autorise les officiers de police judiciaire ainsi que les agents des douanes et de la police à visiter et contrôler tous les moyens de transport et bagages à main ainsi que de procéder aux fouilles corporelles lorsqu'il existe des présomptions d'infraction à ladite loi. Les juridictions pénales luxembourgeoises ont, depuis une dizaine d'années, systématiquement annulé les perquisitions de véhicules par les forces de l'ordre sans mandat judiciaire préalable en dehors de l'hypothèse d'un flagrant délit. Le véhicule a été considéré comme une extension du domicile personnel. Les tribunaux ont également rappelé systématiquement que „la perquisition n'est point appliquée à la recherche d'un délit. Elle constitue une mesure d'instruction et est réservée à la recherche des preuves. Elle ne fait point partie des investigations qui sont destinées à découvrir des faits. Elle succède à des investigations et, quand les faits sont établis, elle vient pour en fortifier les charges“². En application de ces principes, toutes perquisitions et fouilles d'un véhicule exécutées au mépris des conditions de l'article 47 du Code d'instruction criminelle sont annulables, même si par la suite les personnes ayant fait l'objet de ces mesures illégales sont en aveu quant à l'importation, à la détention ou au transport de stupéfiants.

Au vu de ces jurisprudences assimilant la protection du véhicule à celle du domicile, les auteurs du projet estiment nécessaire de légiférer afin d'introduire des règles dans le cadre desquelles les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire seront autorisés à procéder à ces fouilles. Les auteurs du projet se sont inspirés directement des articles 78-2-2 à 78-2-4 nouveaux du Code de procédure pénale français. Trois cas de figure sont ainsi envisagés tant dans le texte français que dans le projet sous avis. Une première disposition, prévue pour être introduite dans un nouvel article 48-9 du Code d'instruction criminelle, est relative à la visite de véhicules en présence d'un indice faisant présumer un crime ou un délit. Un deuxième cas de figure est destiné à être introduit dans un nouvel

1 Arrêté royal belge du 18 juillet 1977 portant coordination des dispositions générales relatives aux douanes et accises publié par règlement ministériel du 4 octobre 1977, Mémorial 1977, page 1868, en application de la Convention coordonnée instituant l'UEBL.

2 Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 22 mars 2002, rôle 692/2002.

article 48-10 du Code d'instruction criminelle et accorderait au procureur la possibilité de donner à la police des réquisitions écrites en vue de procéder, dans des lieux déterminés et pour une période de temps ne pouvant excéder vingt-quatre heures, à la visite de véhicules aux fins de recherche et de poursuite de certaines infractions graves. Une troisième hypothèse, prévue dans un nouvel article 48-11, accorderait à la police la possibilité de procéder, avec l'accord du conducteur ou, à défaut, sur instruction du Procureur d'Etat, à la visite de véhicules pour prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens.

Le contenu des nouvelles dispositions sera analysé à l'endroit de l'examen des articles.

Le Conseil d'Etat admet la nécessité de légiférer en matière de visites de véhicules alors que, en l'état actuel de notre droit, les attributions des forces de l'ordre ne sont pas clairement circonscrites, ce qui crée une insécurité juridique. Le texte sous avis étend largement les hypothèses où les fouilles sont autorisées. Il opère toutefois aussi un encadrement de ces opérations.

Les dispositions du projet entendent empêcher dorénavant l'assimilation de la fouille d'un véhicule à une perquisition ou visite domiciliaire.

Il est indéniable que la fouille d'un véhicule touche aux conditions dans lesquelles s'exerce la liberté individuelle, la liberté d'aller et de venir et le respect de la vie privée, garantis par les articles 11(3) et 12 de notre Constitution et l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Une saisie à la suite d'une fouille préjudicie également le droit de propriété. Ces investigations constituent une intrusion caractérisée des autorités publiques dans la sphère privée.

Les libertés sont à mettre en rapport avec le droit à la sécurité des personnes et des biens qui constitue également un droit fondamental et une condition élémentaire de l'exercice des autres libertés. Ce droit est réclamé, à juste titre, par les victimes des infractions. La sécurité ne s'oppose pas à la liberté, elle en est un corollaire nécessaire.

En introduisant de nouvelles règles en la matière, le projet sous avis institue clairement un régime dérogatoire au droit commun tel qu'il est à ce jour appliqué aux véhicules par nos juridictions. Le renforcement du pouvoir de contrôle de la police constitue-t-il pour autant une atteinte à la liberté d'aller et de venir et à l'exercice du droit de propriété?

Les mesures proposées sont-elles proportionnées à l'objectif de sécurité recherché? La réponse ne saurait être générale et chacune des dispositions du projet de loi devra être analysée séparément.

*

EXAMEN DES TEXTES

Intitulé

Les auteurs du projet de loi sous avis ont repris l'expression „visite de véhicules“, qui figure dans le texte récent du Code pénal français, plutôt que l'expression „fouille de véhicules“ employée par le législateur belge à l'endroit de l'article 29 de la loi modifiée du 5 août 1992 sur la fonction de police ainsi que dans la législation française antérieure à la loi 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne.

Dans la mesure où, selon l'exposé des motifs, l'opération de „visite“ ne consiste pas seulement dans un examen visuel superficiel, mais implique des investigations poussées comportant un degré d'intrusion caractérisé dans l'intimité de la personne visée (y compris l'inspection des bagages, même fermés), le terme de „fouille“ paraît être bien plus descriptif de l'opération.

Le Conseil d'Etat propose dès lors de remplacer le terme „visite“ par celui de „fouille“ également dans l'intitulé du projet.

Au vu de ses observations à l'endroit de l'article II, le Conseil d'Etat suggère de lire l'intitulé comme suit: „Projet de loi portant réglementation de la fouille de véhicules“.

Article I (Article unique selon le Conseil d'Etat)

D'après le libellé sous avis, les nouvelles dispositions figureront dans un nouveau chapitre VI du titre II du livre I du Code d'instruction criminelle à insérer à la suite du chapitre IV „Des nullités de la procédure d'enquête“ adopté par la loi du 6 mars 2006 portant 1. introduction notamment de l'ins-

truction simplifiée, du contrôle judiciaire et règlementant les nullités de la procédure d'enquête, 2. modification de différents articles du Code d'instruction criminelle et 3. abrogation de différentes lois spéciales, et du chapitre V „Des procédures d'identification par empreintes génétiques“ inséré dans le Code d'instruction criminelle par la loi du 25 août 2006 relative aux procédures d'identification par empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle.

Dans la mesure où cette dernière loi introduit les nouveaux articles 48-3 à 48-9, la numérotation des articles figurant dans le projet de loi sous avis est à adapter en conséquence, l'article 48-9 du projet devenant l'article 48-10 et ainsi de suite.

Article 48-9 (48-10 selon le Conseil d'Etat)

Le texte de l'article 48-9 du projet autoriserait à l'avenir les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire, c'est-à-dire tous les membres du corps de la police, à procéder à la visite „des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans les lieux accessibles au public“, sous condition qu'il existe un ou plusieurs indices faisant présumer que le conducteur, le propriétaire ou un passager aurait commis, comme auteur ou comme complice, un crime ou un délit. Les dispositions s'appliqueraient également à la tentative. Les auteurs du projet exposent en détail les objectifs de cet article dans le commentaire joint.

L'article est inspiré des dispositions de l'article 78-2-3 du Code de procédure pénale français, tout en y apportant des changements profonds allant essentiellement dans le sens d'un allègement des conditions d'exercice de la visite d'un véhicule.

Le régime français des visites de véhicules a fait l'objet d'un débat passionné tranché par une décision du Conseil constitutionnel.³ La fouille du véhicule, déconnectée des règles relatives à la perquisition, fut instituée en deux étapes. Dans une première étape, la loi No 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne, adoptée „en vue de renforcer la lutte contre le terrorisme“, avait inséré l'article 78-2-2 (correspondant à notre article 48-10 (48-11 selon le Conseil d'Etat)). Ainsi que l'indiquait l'intitulé du projet, le gouvernement français avait invoqué la nécessité de renforcer la lutte antiterroriste pour faire adopter ce projet. Dans cet esprit, les nouvelles dispositions ne furent d'abord introduites qu'à titre temporaire et devaient rester en vigueur jusqu'à la fin de l'année 2003 seulement.

Les dispositions de l'article 78-2-3 du Code de procédure pénale français (l'article 48-9 du projet sous avis) et l'article 78-2-4 (l'article 48-11 du projet sous avis) ne furent adoptées que par la loi No 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure. La même loi a rétabli l'article 78-2-2 à durée indéterminée. Le texte français prévoit ainsi la possibilité pour „les officiers de police judiciaire, assistés le cas échéant des agents de police judiciaire“, de procéder „à des visites de véhicules circulant ou arrêtés sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public lorsqu'il existe à l'égard du conducteur ou d'un passager une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis, comme auteur ou comme complice, un crime ou un délit flagrant“.

Tant la loi française que le projet de loi sous avis autorisent dès lors la fouille de véhicules, mais contrairement aux dispositions afférentes figurant dans la loi française, il n'est pas nécessaire, selon le texte du projet sous avis, de soupçonner un crime ou un délit flagrant; il suffit que les forces de l'ordre estiment qu'il existe à l'égard du conducteur ou du propriétaire ou d'un passager un ou plusieurs indices faisant présumer qu'il a commis un crime ou un délit ne faisant pas l'objet d'une instruction préparatoire. Il n'est pas non plus exigé que l'indice soit de nature à présumer que l'infraction ou la tentative vient de se commettre. Les auteurs du texte sous avis estiment que, en introduisant dans le libellé de la loi luxembourgeoise l'obligation de constater l'existence d'un indice faisant présumer la commission d'un délit plutôt que l'existence „d'une ou de plusieurs raisons plausibles“ (cf. le libellé de l'article 78-2-3 du Code de procédure pénale français), le déclenchement de la mesure d'enquête ne reposerait pas sur un ou des éléments subjectifs mais sur un élément apparent et échapperait dès lors à la sphère de la pure subjectivité.

S'il est exact que le terme „indice“ se rattache à des données objectives, le Conseil d'Etat constate que le projet de loi ne contient aucune obligation d'indiquer, dans un procès-verbal ou autrement, „l'indice“ en question.

³ Décision No 2003-467 DC du 13 mars 2003.

Il est vrai que l'article 45 du Code d'instruction criminelle relatif aux conditions nécessaires permettant à la police d'inciter toute personne à justifier de son identité, contient la même formule. Or, l'argument du parallélisme des formes dans les deux situations n'est guère pertinent. L'invitation à justifier son identité est en effet fondamentalement moins attentatoire aux droits et libertés que la fouille d'un véhicule.

Par le projet sous avis, les forces de police, officiers de police judiciaire et agents de police judiciaire, se verraient accorder un droit de fouille dès lors qu'ils estiment détenir „un indice faisant présumer“ que le conducteur ou un passager aurait commis „un délit“. Aucune autre condition n'est exigée. Il n'est notamment pas exigé que „le délit“ ainsi présumé rende nécessaire cette mesure d'investigation. Les délits pouvant déclencher l'opération ne sont pas autrement précisés non plus.

Tout membre des forces de l'ordre pourrait ainsi décider cette mesure contraignante à tout moment de la journée et de la nuit sans intervention des autorités judiciaires, gardiennes des libertés (alors même que, selon l'article 65 du Code d'instruction criminelle, le juge d'instruction ne peut procéder à des perquisitions avant six heures et demie et après vingt heures, sauf infraction flagrante).

Or, il y a lieu de rappeler la distinction fondamentale entre la police judiciaire et la police administrative, telle qu'elle se dégage de l'article 33 de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection générale de la Police. Aux termes de cet article, „dans l'exercice de ses missions de police administrative, la Police veille au maintien de l'ordre public, à l'exécution des lois et règlements de police généraux et communaux, à la prévention des infractions et à la protection des personnes et des biens. A cet effet, elle assure une surveillance générale et des contrôles dans les lieux qui lui sont légalement accessibles, exerce les attributions définies par les articles I à III de la loi du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, exécute des mesures de police administrative et prend des mesures matérielles de police administrative de sa compétence.“.

Dans le même sens, les missions de la police judiciaire sont définies à l'article 34 de la même loi ainsi qu'à l'article 9-2 du Code d'instruction criminelle.

S'il est vrai que la dichotomie traditionnelle ne se retrouve plus clairement dans tous les textes relatifs aux activités policières, il n'en demeure pas moins qu'il ne saurait être permis de vider cette règle de tout son contenu au risque d'anéantir les structures hiérarchiques assurant le fonctionnement des forces de l'ordre et le travail de la police judiciaire. Peut-on raisonnablement affirmer que la perquisition d'un véhicule ne constitue pas une activité de police judiciaire? Si tel est le cas, comment garantir à l'avenir „la surveillance du Procureur général d'Etat“ et le contrôle judiciaire prévu à l'article 9-1 du Code d'instruction criminelle?

Cette situation est d'autant plus critiquable si désormais tout agent, et non plus seulement l'officier de police judiciaire, se voit accorder le pouvoir de décider et d'exécuter la fouille des véhicules.

L'étendue exacte de la fouille n'est pas précisée dans le texte. Le pouvoir de visite d'un véhicule comporte dès lors le droit d'investigation intégrale du contenu y compris et, à part le coffre, la boîte à gants, les bagages et serviettes fermées, les sacs à main ainsi que les documents s'y trouvant. Il appartiendra aux forces de l'ordre de veiller, sous le contrôle des juridictions, à ne pas dénaturer ces moyens d'investigation dans le but de contourner les procédures instaurées pour garantir le secret professionnel des professions réglementées (avocats, huissiers, médecins) et la protection des sources garantie aux journalistes.

Selon le projet sous avis, l'intervention du procureur ne sera pas nécessaire avant l'exécution de ces mesures sérieusement attentatoires aux libertés.

A l'article 48-9, paragraphe 2, les auteurs du projet prévoient d'encadrer ces opérations de garanties pour la personne intéressée. Le Conseil d'Etat observe toutefois que cet encadrement est vague et lacunaire. Ainsi, il est prévu que les véhicules en circulation ne peuvent être immobilisés „que le temps strictement nécessaire au déroulement de la visite“. Le contraire serait étonnant, même en l'absence de cette précision.

Le Conseil d'Etat estime que le législateur serait bien avisé de préciser davantage à quels actes déterminés correspond la fouille d'un véhicule. A son sens, une fouille minutieuse, y compris le démontage partiel d'un véhicule, implique nécessairement une saisie préalable.

Il est, par ailleurs, prévu dans le texte du projet que la fouille doit se dérouler en présence du conducteur. Il est de même prévu que la visite d'un véhicule à l'arrêt ou en stationnement doit se dérouler, en cas d'absence du conducteur ou du propriétaire, en présence d'une tierce personne requise à cet effet par l'officier de police judiciaire ou l'agent de police judiciaire. La présence d'une seule

tierce personne est suffisante. Le texte ne précise pas dans quelles conditions cette personne est requise ni même si elle est tenue de décliner son identité. Il n'est dès lors pas non plus prévu de faire figurer son nom dans le procès-verbal qui est obligatoire dans ce cas de figure. Il est, par ailleurs, possible d'opérer hors la présence d'une tierce personne, si le membre de la force publique estime que la fouille porte „des risques graves pour la sécurité des personnes et des biens“. Dans cette hypothèse, laissée à la libre appréciation de l'agent de police judiciaire, le procès-verbal obligatoire est la seule mesure d'encadrement.

Ces mesures d'encadrement, reprises des dispositions de la loi française sur la sécurité intérieure, visent en France des hypothèses dans le contexte de la lutte contre le terrorisme et notamment l'hypothèse où le véhicule est susceptible de contenir des engins dangereux.

Le Conseil d'Etat estime que la procédure consistant à obliger les forces de l'ordre à réquisitionner un tiers, choisi au hasard dans la rue (sachant que ces investigations auront probablement lieu de nuit) pour assister (à quel titre?) aux opérations de fouille d'une voiture en stationnement, est inédite et n'est guère satisfaisante.

Dans la mesure où la fouille d'un véhicule à l'arrêt devrait rester plutôt exceptionnelle, le Conseil d'Etat propose d'exiger une instruction du procureur d'Etat communiquée par tous moyens, à l'instar de la procédure retenue à l'endroit de l'article 48-11 du projet sous avis (48-12 selon le Conseil d'Etat).

La question des dégâts causés au véhicule dans l'hypothèse d'une fouille en l'absence du conducteur ou propriétaire n'est pas abordée dans le texte. Le Conseil d'Etat part de la prémisse que, dans ces cas, la serrure sera forcée, ce qui risque d'engendrer pour les propriétaires des véhicules concernés des coûts parfois considérables.

Aux termes du paragraphe 3, l'établissement d'un procès-verbal systématique n'est exigé que dans trois hypothèses:

- en cas de constatation d'une infraction;
- si le conducteur ou le propriétaire le demande;
- dans le cas où la visite se déroule en leur absence.

La renonciation à l'exigence de l'établissement systématique d'un procès-verbal n'est pas autrement motivée. Le Conseil d'Etat voit mal comment l'autorité judiciaire pourrait, dans ces conditions, vérifier la légalité d'une fouille et sauvegarder les libertés individuelles.

Le procès-verbal doit contenir, comme seules mentions obligatoires, le lieu et les dates du début et de la fin des opérations. L'indication de l'indice ayant amené les agents à procéder à la visite n'est pas exigée.

Aux termes du paragraphe 4, la police peut saisir „les objets, documents ou effets“ découverts lors de la perquisition:

- s'ils ont servi à commettre un crime ou délit;
- s'ils sont destinés à commettre un crime ou délit;
- s'ils forment l'objet ou le produit d'un crime ou délit;
- s'ils paraissent utiles à la manifestation de la vérité;
- si leur utilisation serait de nature à nuire à la bonne marche de l'enquête;
- s'ils sont susceptibles de confiscation ou de restitution.

Le texte ne prévoit pas expressément la saisie du véhicule. Le Conseil d'Etat suppose que, dans cette hypothèse, le droit commun aura vocation à s'appliquer.

A signaler que ce texte essentiel, qui ne figure pas dans la loi française, s'inspire de la formulation de l'article 31, paragraphe 3, du Code d'instruction criminelle, à deux différences notables près:

- le projet prévoit la saisie de toute pièce sans lien avec un crime ou délit déterminé. Le texte le précise expressément („même autre que celui ayant donné lieu à la visite“);
- la saisie, sans l'assentiment de l'intéressé, est effectuée par un OPJ qui peut être appelé sur les lieux après qu'un agent de police judiciaire ayant exécuté la fouille estime avoir découvert des objets, documents ou effets visés par la formulation générale du texte sous avis. Le libellé du projet prévoit uniquement que l'OPJ appelé sur place doit „provoquer préalablement toutes mesures utiles pour que soit assuré le respect du secret professionnel ou des droits de la défense“. Le texte ne précise

pas la nature de ces „mesures utiles“, alors même que le déroulement de l’opération de fouille préalable n’a pas nécessairement eu lieu dans le respect de ce secret et des droits de la défense.

Aux termes du paragraphe 5, la procédure de droit commun en matière de visite domiciliaire s’applique dès lors que „des véhicules spécialement aménagés à usage d’habitation et effectivement utilisés comme résidence“ sont concernés. Ce paragraphe, qui semble viser plus particulièrement les caravanes des gens du voyage, est repris du Code de procédure pénale français.

Au vu des développements qui précèdent, le Conseil d’Etat estime que le projet sous avis contient certaines atteintes aux libertés qui ne sont pas contrebalancées par des garanties corrélatives suffisantes.

Si le Conseil d’Etat ne méconnaît pas la nécessité d’adapter le cadre législatif afin de donner aux forces de l’ordre les moyens nécessaires pour lutter contre la criminalité et la délinquance en général, il estime néanmoins que le libellé de l’article 48-9 (48-10 selon le Conseil d’Etat) doit être reformulé et précisé. Le Conseil d’Etat insiste dès lors, sous peine d’opposition formelle, sur le recours obligatoire à l’établissement, par un officier de police judiciaire, d’un procès-verbal précisant l’indice justifiant cette mesure dans le cadre de toute opération de fouille. De même, la fouille opérée en l’absence du propriétaire ou du conducteur requiert des instructions préalables du procureur d’Etat. Le Conseil d’Etat admet néanmoins que la fouille d’un véhicule puisse être exécutée même en dehors de l’hypothèse d’un flagrant délit. Au vu des développements qui précèdent le Conseil d’Etat pourrait s’accommoder d’un texte libellé comme suit:

„**Art. 48-10.** (1) Sans préjudice des dispositions concernant la visite de véhicules prévues par des textes spéciaux, les officiers de police judiciaire, assistés, le cas échéant, des agents de police judiciaire, peuvent procéder à des fouilles des véhicules circulant, arrêtés ou stationnés directement sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public, lorsqu’il existe à l’égard du conducteur, du propriétaire ou d’un passager, un ou plusieurs indices faisant présumer qu’il a commis, comme auteur ou comme complice, un crime ou un délit ne faisant pas l’objet d’une instruction préparatoire; ces dispositions s’appliquent également à la tentative. Le fait que la fouille est effectuée en raison d’un crime ou délit faisant l’objet d’une instruction préparatoire ne constitue pas une cause de nullité de celle-ci et des procédures incidentes. Toutefois, s’il est constaté que le crime ou délit fait l’objet d’une instruction préparatoire, le juge d’instruction en est avisé dans les meilleurs délais.

(2) Pour l’application des dispositions du présent article, les véhicules en circulation ne peuvent être immobilisés que le temps strictement nécessaire au déroulement de la fouille. La fouille se déroule en présence du conducteur ou du propriétaire du véhicule. En l’absence du propriétaire ou du conducteur, la fouille est exécutée sur autorisation du procureur d’Etat.

(3) Il est établi un procès-verbal mentionnant le nom de l’officier de police judiciaire et des agents de police judiciaire ayant exécuté l’opération, le ou les indices visés au paragraphe 1er, le lieu, les dates du début et de la fin des opérations, la plaque d’immatriculation du véhicule, ainsi que, le cas échéant, le fait que la fouille a été opérée sur autorisation du procureur d’Etat. Un exemplaire du procès-verbal est remis au conducteur ou au propriétaire, s’il est présent, et un autre est transmis sans délai au procureur d’Etat.

(4) L’officier de police judiciaire procède à la saisie du véhicule, des objets, documents ou effets qui ont servi à commettre un crime ou délit même autre que celui ayant donné lieu à la fouille, destinés à le commettre, en forment l’objet ou le produit, paraissent utiles à la manifestation de la vérité, dont l’utilisation serait de nature à nuire à la bonne marche de l’enquête, ou sont susceptibles de confiscation ou de restitution. Tous objets, documents et effets saisis sont immédiatement inventoriés après avoir été présentés, pour reconnaissance, à la personne en présence de laquelle la fouille a eu lieu. Cependant, si leur inventaire sur place présente des difficultés, ils feront l’objet de scellés jusqu’au moment de leur inventaire en présence des personnes qui ont assisté à la fouille.

Le procès-verbal des saisies est signé par celle-ci; en cas de refus de signer, le procès-verbal en fait mention. Il lui est laissé copie du procès-verbal.

Les objets, documents et effets saisis seront déposés ... (texte du projet de loi)

(5) (texte du projet de loi).“

Article 48-10 (48-11 selon le Conseil d'Etat)

Cet article entend régler des fouilles de véhicules aux fins de recherche et de poursuite de certaines catégories déterminées d'infractions graves ou simplement fréquentes, sur réquisition écrite du procureur d'Etat, dans des lieux et pour la période de temps que le magistrat détermine et qui ne peut excéder 24 heures renouvelables sur décision expresse et motivée sur la même procédure.

Selon l'exposé des motifs, cet article serait „directement repris de l'article 78-2-2 du Code de procédure pénale français“. Cette affirmation n'est pas correcte. Le libellé de l'article 78-2-2 du Code de procédure pénale français limite en effet les opérations de fouilles systématiques sur réquisition du procureur „aux fins de recherche et de poursuite des actes de terrorisme“.

Le texte du projet luxembourgeois est bien plus vaste en autorisant la fouille systématique de véhicules sur réquisition du procureur d'Etat, tant dans le cadre de la répression des actes de terrorisme visés par les articles 135-1 à 135-4 du Code pénal, que dans la recherche et la poursuite des infractions de vol, d'extorsion, de recel, des infractions à la législation sur les armes et munitions et les infractions à la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, sans que ces infractions soient nécessairement liées à des activités terroristes.

La différence fondamentale entre les textes français et luxembourgeois résulte en effet de l'ajout du terme „et“ dans le libellé de l'article luxembourgeois („article 48-10: Sur réquisition écrite du procureur d'Etat et aux fins de recherche et de poursuite des actes de terrorisme ...“).

Dans la mesure où ces opérations sont déclenchées sur réquisition du procureur d'Etat, le Conseil d'Etat peut se déclarer d'accord avec le libellé de l'alinéa 1. Les fouilles étant exécutées dans ce cas de figure sur réquisition du procureur d'Etat, la présence d'un officier de police judiciaire n'est pas exigée. Le Conseil d'Etat estime toutefois que les réquisitions écrites du procureur devront obligatoirement être motivées de façon à établir leur caractère exceptionnel et la spécificité de la mesure envisagée.

A l'alinéa 2, il y a lieu de remplacer le renvoi à l'article 48-9 par celui à l'article 48-10.

L'article 48-11 se lira dès lors comme suit:

„**Art. 48-11.** Sur réquisitions écrites du procureur d'Etat et aux fins de recherche et de poursuite des actes de terrorisme ou de participation à un groupe terroriste visés par les articles 135-1 à 135-4 du Code pénal, des crimes ou délits dans le cadre ou en relation avec une association au sens des articles 322 à 324^{ter} du Code pénal, des prises d'otages visées par l'article 442-1 du Code pénal, des infractions de vol et d'extorsion visées par les articles 463 à 475 du Code pénal, des infractions de recel visées par l'article 505 du Code pénal, des infractions à la législation sur les armes et munitions ou des infractions à l'article 8 sous a) et b) de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire peuvent, dans les lieux et pour la période de temps que ce magistrat détermine et qui ne peut excéder vingt-quatre heures, renouvelables sur décision expresse et motivée selon la même procédure, procéder à la fouille des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public.

La réquisition du procureur d'Etat doit contenir une motivation précisant le caractère exceptionnel ainsi que la spécificité de la mesure.

Les dispositions des paragraphes 2, 4 et 5 de l'article 48-10 sont applicables aux dispositions du présent article.

L'établissement d'un procès-verbal n'est exigé qu'en cas de constatation d'une infraction, si le propriétaire ou le conducteur le demande, ou au cas où la visite se déroule en leur absence.

Le fait que ces fouilles révèlent des infractions autres que celles visées dans les réquisitions du procureur d'Etat ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes.“

Article 48-11

Aux termes de cet article, qui reprend le libellé de l'article 78-2-4 du Code de procédure pénale français, les officiers de police judiciaire et agents de police judiciaire pourraient procéder à la fouille de véhicules „pour prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens“.

Dans cette hypothèse, la fouille peut être exécutée même en l'absence de tout indice permettant de présumer l'usage du véhicule pour commettre un crime ou délit.

Le recours à cet article sera d'autant moins fréquent au Luxembourg que le champ d'application de l'article 48-9 (48-10 selon le Conseil d'Etat) s'étend, dans la version sous avis, à la présomption de crimes et délits, même non flagrants, contrairement à la loi française ayant servi de modèle.

Selon l'exposé des motifs, cette disposition légale ne serait appelée à s'appliquer „que de façon tout à fait exceptionnelle en vue de parer à des risques sérieux, actuels et graves“.

Le Conseil d'Etat ne saurait que souligner cette réserve avec force. Il ne saurait en effet être permis, sous le prétexte non autrement précisé de la prévention d'une „atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens“, de procéder à la fouille systématique des véhicules et de leur contenu, même avec l'accord du propriétaire ou du conducteur, sachant que ces derniers oseront rarement s'opposer à pareille fouille. Le Conseil d'Etat n'est pas convaincu de l'impérieuse nécessité d'inclure cette disposition dans le Code d'instruction criminelle. La possibilité donnée dorénavant à la police de procéder, dans le cadre du nouvel article 48-9 (48-10 selon le Conseil d'Etat) à une fouille en présence d'un indice d'infraction, même en-dehors d'un cas de flagrance, devrait être suffisant. Si le législateur décidait néanmoins de maintenir la disposition sous avis, le Conseil d'Etat insisterait bien évidemment, également dans ce contexte, sur les conditions exigées à l'endroit des paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 48-9 (48-10 selon le Conseil d'Etat). L'indication obligatoire de l'indice dans le procès-verbal serait toutefois à remplacer par l'indication de l'atteinte grave qu'il s'agirait de prévenir.

De même, la fouille devrait rester réservée également dans ce contexte aux officiers de police judiciaire assistés, le cas échéant, par des agents de police judiciaire.

Il y aurait par ailleurs ici également lieu de remplacer le renvoi à l'article 48-9 par un renvoi à l'article 48-10.

Article II

Le Conseil d'Etat estime qu'il n'y a pas lieu de modifier l'article 11 du Code d'instruction criminelle aux fins de le compléter par les pouvoirs dont seront investis les officiers de police judiciaire en vertu de la présente loi, alors que ni la loi du 6 mars 2006 relative à l'instruction simplifiée ni celle du 25 août 2006 relative aux procédures d'identification par empreintes génétiques en matière pénale n'ont procédé de la sorte. L'article II serait dès lors à supprimer, l'article I devenant l'article unique du projet de loi.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 10 octobre 2006.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

5522/02

N° 5522²**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2006-2007

PROJET DE LOI**portant réglementation de la fouille de véhicules**

* * *

RAPPORT DE LA COMMISSION JURIDIQUE

(24.1.2007)

La Commission se compose de: M. Patrick SANTER, Président-Rapporteur; MM. Xavier BETTEL, Alex BODRY, Felix BRAZ, Mmes Christine DOERNER, Lydie ERR, Colette FLESCHE, MM. Jacques-Yves HENCKES, Jean-Pierre KLEIN, Paul-Henri MEYERS et Laurent MOSAR, Membres.

*

1. ANTECEDENTS

Le projet de loi 5522 sous rubrique a été déposé à la Chambre des Députés le 16 décembre 2005 par Monsieur le Ministre de la Justice. Le texte était accompagné d'un exposé des motifs ainsi que d'un commentaire des articles.

Il a été avisé par le Conseil d'Etat en date du 10 octobre 2006.

Le texte du projet de loi sous rubrique a été présenté aux membres de la Commission juridique lors de sa réunion du 22 novembre 2006. A l'occasion de cette réunion, la Commission juridique a désigné comme rapporteur son président, Monsieur Patrick SANTER, et elle a examiné le projet de loi à la lumière de l'avis du Conseil d'Etat.

Le présent rapport a été adopté lors de la réunion de la Commission juridique du 24 janvier 2007.

*

2. CONSIDERATIONS GENERALES**Objet et genèse du projet de loi sous rubrique**

Le projet de loi sous rubrique entend régler en droit luxembourgeois la fouille de véhicules. Ce faisant, il confère d'une part, une meilleure sécurité juridique à l'action de la police et de la justice et garantit d'autre part, les intérêts des particuliers contre d'éventuels excès de pouvoirs en définissant un cadre juridique clair dans lequel les fouilles de véhicules s'effectueront. En effet, la fouille d'un véhicule touche aux conditions dans lesquelles s'exerce la liberté individuelle, la liberté d'aller et de venir et le respect de la vie privée, garantis par les articles 11(3) et 12 de la Constitution ainsi que par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elle porte, en outre, atteinte au droit de propriété.

A l'heure actuelle et contrairement aux visites domiciliaires, la fouille des véhicules n'est régie par aucune disposition particulière du Code d'instruction criminelle. Certains textes spécifiques se réfèrent aux fouilles de véhicules. Il en est ainsi par exemple de l'article 3 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie qui autorise les officiers de police judiciaire et les agents des douanes et de la police à visiter et à contrôler entre autres tous les moyens de transport lorsqu'il existe des présomptions d'infraction à ladite loi ou de l'article 3 de la loi du 5 août 1963 concernant la surveillance des importations, des exportations et du transit des

marchandises. Il n'en demeure pas moins, qu'actuellement les fouilles de véhicules ne sont nullement encadrées et que partant une certaine insécurité juridique demeure, alors que les attributions des forces de l'ordre ne sont pas explicitement définies.

Par ailleurs, certaines décisions de justice relativement récentes¹, au lieu de clarifier la situation, ajoutent à l'insécurité caractérisant la matière. Si pendant longtemps, la position de la jurisprudence était de ne pas considérer le véhicule comme une extension du domicile et de ranger par conséquent la fouille d'un véhicule parmi les actes ordinaires de police judiciaire, de recherche et de constatation des infractions, qui peuvent être opérés au cours d'une enquête préliminaire effectuée d'office ou sur instruction du procureur, plusieurs décisions de justice notamment luxembourgeoises ont semé le trouble en assimilant la fouille d'une voiture automobile à une perquisition et partant le véhicule à un domicile. Il s'ensuit que depuis une dizaine d'années, les juridictions pénales luxembourgeoises ont systématiquement annulé les perquisitions de véhicules par les forces de l'ordre sans mandat judiciaire préalable en dehors de l'hypothèse d'un flagrant délit. Elles ont rappelé que la perquisition „*constitue une mesure d'instruction et est réservée à la recherche des preuves. Elle ne fait point partie des investigations qui sont destinées à découvrir des faits.*“

L'absence d'encadrement spécifique et l'évolution jurisprudentielle précitée ont amené les auteurs du projet de loi sous examen à vouloir réglementer les fouilles de véhicules qui ne sauraient tomber sous le champ d'application des dispositions relatives aux perquisitions et saisies, alors que les véhicules, à l'exception de ceux spécialement aménagés pour l'habitation, tels que les campings cars ou les caravanes, et ceux qui se trouvent dans un lieu considéré comme domicile, ne sauraient être considérés comme un domicile.

En contrebalançant les atteintes aux différents droits et libertés par des garanties adéquates, le texte sous rubrique parvient à concilier des besoins et des intérêts divergents, à savoir ceux des forces de l'ordre, qui réclament des moyens appropriés pour lutter efficacement contre la criminalité et la délinquance en général, et ceux des particuliers confrontés à des fouilles.

Le texte proposé s'inspire largement des articles 78-2-2 à 78-2-4 nouveaux du Code de procédure pénale français.

Les grandes lignes du projet de loi sous examen

Le projet de loi sous examen ajoute au titre II du Code d'instruction criminelle un Chapitre VI ayant trait à la fouille des véhicules. Deux cas de figure sont envisagés, à savoir:

- la fouille de véhicules en présence d'indices d'un crime ou d'un délit. Ainsi, selon le projet de loi sous rubrique les officiers de police judiciaire, assistés, le cas échéant, des agents de police judiciaire peuvent procéder à des fouilles de véhicules lorsqu'il existe un ou plusieurs indices faisant présumer que le conducteur, le propriétaire ou un passager du véhicule ont commis, soit comme auteur, soit comme complice un crime ou délit ne faisant pas l'objet d'une instruction préparatoire. Il s'agit du cas de figure qui se présentera le plus souvent dans la pratique; et
- la fouille de véhicules sur réquisition du procureur d'Etat aux fins de recherche et de poursuite de certaines catégories d'infractions graves ou fréquentes telles que par exemple les actes de terrorisme ou les prises d'otages en passant par les infractions à la législation sur les armes et munitions ou celles à la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, sans oublier le vol ou le recel, dans les lieux et périodes, lesquelles ne peuvent pas dépasser 24 heures, sauf renouvellement, indiqués par le procureur d'Etat.

Le texte sous rubrique prévoyait dans sa version initiale un troisième cas de figure spécifique concernant les fouilles de voitures aux fins de prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens. Cette troisième hypothèse a été abandonnée par la Commission juridique sur avis du Conseil d'Etat. Celui-ci, en effet, a estimé qu'il n'était pas indispensable de prévoir de manière spécifique ce cas de figure dans le Code d'instruction criminelle, alors que la première hypothèse envisagée concerne les crimes et les délits, même non flagrants, de sorte que les atteintes graves à la sécurité des personnes et des biens s'y trouvent incluses.

¹ Pour les références jurisprudentielles, voir exposé des motifs, doc. parl. 5522, p. 4 et avis du Conseil d'Etat, doc. parl. 5522¹, p. 1

Avis du Conseil d'Etat et travaux parlementaires

En ce qui concerne l'avis du Conseil d'Etat du 10 octobre 2006 et les travaux de la Commission juridique, il est renvoyé au commentaire des articles. Il échet toutefois de noter dès l'ingrès que la Commission juridique a, dans une large mesure, tenu compte des critiques et remarques formulées par le Conseil d'Etat et qu'elle a repris les suggestions de textes de celui-ci.

*

3. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Intitulé

Dans sa version initiale, l'intitulé du projet de loi sous rubrique se lisait:

„Projet de loi portant réglementation de la visite de véhicules et portant modification du Code d'instruction criminelle“

Dans son avis du 10 octobre 2006, le Conseil d'Etat donne à considérer que l'opération de „visite“ telle que proposée ne consiste pas seulement dans un examen visuel superficiel, mais implique des investigations plus poussées comportant un degré d'intrusion caractérisé dans la sphère d'intimité de la personne concernée, de sorte que le terme „fouille“ semble plus approprié. A noter dans ce contexte que l'expression „fouille de véhicule“ est employée par le législateur belge dans le cadre de la loi modifiée du 5 août 1992 sur la fonction de police ainsi que dans la législation française antérieure à la loi du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne.

La Commission juridique fait sienne la proposition du Conseil d'Etat de libeller l'intitulé du projet de loi sous rubrique comme suit:

„Projet de loi portant réglementation de la fouille de véhicules“

Article unique (ancien article I)

Remarque préliminaire:

La Commission juridique ayant décidé de supprimer l'article II tel qu'il figure au niveau du projet de loi dans sa version initiale, l'article Ier devient l'article unique du texte sous examen.

*

L'article sous rubrique insère les nouvelles dispositions, à savoir les articles 48-10 et 48-11, à la suite du Chapitre V du titre II du Livre Ier du Code d'instruction criminelle dans le cadre d'un nouveau Chapitre VI.

Dans la mesure où le Chapitre V précité intitulé „Des procédures d'identification par empreintes génétiques“ a été ajouté dans le Code d'instruction criminelle par la loi du 25 août 2006 relative aux procédures d'identification par empreintes génétiques en matière pénale et portant modification du Code d'instruction criminelle, soit postérieurement au dépôt du présent projet de loi, la numérotation des articles telle que figurant dans le projet de loi sous rubrique a été adaptée en conséquence. Les articles 48-9 et 48-10 du projet de loi initial ont été renumérotés respectivement en article 48-10 et 48-11.

Article 48-10 (ancien article 48-9)

Cet article prévoit la fouille de véhicules qui circulent, qui sont à l'arrêt ou stationnés directement sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public, lorsqu'il existe à l'égard soit du conducteur du véhicule, soit de son propriétaire ou encore d'un passager, un ou plusieurs indices qu'il a commis un crime ou un délit ne faisant pas l'objet d'une instruction préparatoire. L'hypothèse de la tentative est également visée.

La disposition sous rubrique dans sa version initiale a fait l'objet de plusieurs remarques critiques, voire d'une opposition formelle de la part du Conseil d'Etat.

L'article sous avis s'inspire fortement de l'article 78-2-3 du Code de procédure française, sauf que les auteurs du présent projet de loi ont préféré introduire dans la loi luxembourgeoise l'obligation de constater l'existence d'un indice faisant présumer la commission d'un délit ou d'un crime plutôt que

celle retenue par le législateur français, à savoir l'existence „d'une ou de plusieurs raisons plausibles“, de sorte que le déclenchement de la fouille de véhicule puisse reposer sur des éléments purement objectifs.

Tout en reconnaissant que le terme „indice“ se rattache à des données objectives, le Conseil d'Etat observe dans son avis du 10 octobre 2006 que le texte du projet de loi ne prévoit aucune obligation d'indiquer dans un procès-verbal ou autrement l'indice en question.

Le Conseil d'Etat critique encore le fait que les auteurs du projet de loi aient reconnu aux forces de police, officiers de police judiciaire et agents de police judiciaire, le droit de fouiller un véhicule dès lors qu'ils estiment détenir un indice suffisant faisant présumer la commission d'un délit, sans qu'aucune autre condition ne soit exigée notamment quant à la nature du délit pouvant enclencher une telle opération.

Le Conseil d'Etat donne encore à considérer que, selon le texte par lui avisé, tout membre des forces de l'ordre pourrait décider une telle mesure et ce à tout moment de la journée et de la nuit sans intervention des autorités judiciaires. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat rappelle la distinction fondamentale entre la police judiciaire et la police administrative et se demande si l'on peut raisonnablement affirmer que la perquisition d'un véhicule ne constitue pas une activité de police judiciaire.

Dans son avis du 10 octobre 2006, le Conseil d'Etat donne à considérer que les auteurs du projet de loi n'ont pas précisé l'étendue exacte de la fouille, de sorte que „*le pouvoir de visite d'un véhicule comporte dès lors le droit d'investigation intégrale du contenu y compris et, à part le coffre, la boîte à gants, les bagages et serviettes fermées, les sacs à main ainsi que les documents s'y trouvant.*“. Il poursuit en affirmant qu'il appartiendra „*aux forces de l'ordre de veiller, sous le contrôle des juridictions, à ne pas dénaturer ces moyens d'investigation dans le but de contourner les procédures instaurées pour garantir le secret professionnel des professions réglementées (avocats, huissiers, médecins) et la protection des sources garantie aux journalistes.*“

En tout état de cause, le Conseil d'Etat estime qu'il serait opportun de préciser davantage à quels actes déterminés correspond la fouille d'un véhicule.

Le Conseil d'Etat estime encore que l'encadrement des opérations de fouille est vague et lacunaire, de sorte que les droits des personnes intéressées ne sont pas suffisamment garantis. Il est, par ailleurs, évident aux yeux du Conseil d'Etat que les véhicules en circulation ne peuvent être immobilisés que le temps strictement nécessaire. Par contre, le Conseil d'Etat observe que le texte ne précise pas dans quelles conditions la tierce personne en présence de laquelle une fouille peut avoir lieu en l'absence du conducteur ou du propriétaire du véhicule est requise, ni même si elle est tenue de décliner son identité.

Le Conseil d'Etat donne encore à considérer que l'intervention du procureur d'Etat n'est pas nécessaire avant l'exécution de la mesure de la fouille du véhicule. Il observe encore que les auteurs du projet de loi n'ont nullement abordé la question des dégâts causés au véhicule dans l'hypothèse d'une fouille en l'absence du conducteur ou du propriétaire.

Dans son avis du 10 octobre 2006, le Conseil d'Etat fait encore les observations suivantes:

- l'établissement d'un procès-verbal n'est pas systématique, sauf dans trois hypothèses bien définies, à savoir en cas de constatation d'une infraction, si le conducteur ou le propriétaire le demande ou dans le cas où la visite se déroule en leur absence. Par ailleurs, la renonciation à l'établissement systématique d'un procès-verbal n'est pas autrement motivée, de sorte qu'il sera difficile de contrôler la légalité de la fouille pratiquée;
- la saisie du véhicule n'est pas expressément prévue contrairement à la saisie de toute pièce sans lien avec le crime ou le délit concerné;
- la saisie peut être effectuée sans l'assentiment de l'intéressé par un officier de police judiciaire qui doit provoquer préalablement toutes mesures utiles pour que soit assuré le respect du secret professionnel ou des droits de la défense. Or, la nature même de ces mesures utiles n'est pas autrement précisée.

Au vu de toutes ces remarques, le Conseil d'Etat estime que le libellé de l'article sous rubrique doit être reformulé et précisé. Dans son avis du 10 octobre 2006, il insiste, sous peine d'opposition formelle, sur le recours obligatoire à l'établissement, par un officier de police judiciaire, d'un procès-verbal précisant l'indice justifiant cette mesure dans le cadre de toute opération de fouille.

Il fait, par ailleurs, une proposition de texte, proposition reprise telle qu'elle et de manière unanime par la Commission juridique.

Le texte sous rubrique vient mieux contrebalancer les atteintes aux libertés que la fouille risque d'entraîner. Outre à prévoir l'établissement obligatoire d'un procès-verbal spécifiant l'indice qui fonde l'opération de fouille, l'article 48-10 prévoit que la fouille opérée en l'absence du propriétaire ou du conducteur requiert des instructions préalables du procureur d'Etat. Ce texte spécifie également que la fouille est effectuée par les officiers de police judiciaire, assistés, le cas échéant, des agents de police judiciaire. L'officier de police judiciaire peut procéder à la saisie du véhicule, ainsi que des objets, documents ou effets qui ont servi à commettre un crime ou délit même autre que celui ayant donné lieu à la fouille ou qui sont destinés à le commettre ou qui en forment l'objet ou le produit voire qui paraissent utiles à la manifestation de la vérité.

Finalement l'article sous rubrique s'applique sans préjudice des dispositions prévues par des textes spéciaux et concernant la fouille de véhicules tels que par exemple l'article 3 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ou encore l'article 3 de la loi du 5 août 1963 concernant la surveillance des importations, des exportations et du transit des marchandises.

Article 48-11 (ancien article 48-10)

Cet article envisage le deuxième cas de figure dans lequel des fouilles de véhicules sont possibles. Il règle l'hypothèse des fouilles de véhicules aux fins de recherche et de poursuite de certaines catégories déterminées d'infractions graves ou fréquentes. Ces fouilles sont possibles sur réquisitions écrites du procureur d'Etat, dans des lieux déterminés et pour une période de temps que ce magistrat prévoit et qui ne saurait excéder 24 heures renouvelables sur décision expresse et motivée.

Dans son avis du 10 octobre 2006, le Conseil d'Etat donne à considérer que l'article sous examen n'est pas repris directement de l'article 78-2-2 du Code de procédure pénale français, alors que le texte du projet de loi luxembourgeois est bien plus vaste et autorise la fouille systématique de véhicules dans le cadre de la répression d'un certain nombre d'infractions. Selon la législation française en effet, les fouilles systématiques sur réquisitions du procureur d'Etat sont limitées à la recherche et la poursuite d'actes de terrorisme.

Le Conseil d'Etat fait valoir que dans la mesure où ces opérations sont déclenchées sur réquisitions du Procureur d'Etat, il peut marquer son accord au libellé du premier alinéa. Il estime toutefois que les réquisitions devront obligatoirement être motivées de façon à établir leur caractère exceptionnel et la spécificité de la mesure envisagée. Il propose dès lors d'ajouter un alinéa 2 nouveau libellé comme suit:

„La réquisition du procureur d'Etat doit contenir une motivation précisant le caractère exceptionnel ainsi que la spécificité de la mesure.“

Il suggère aussi de remplacer à l'alinéa 3 (ancien alinéa 2) le renvoi à l'article 48-9 par celui à l'article 48-10.

La Commission reprend les suggestions du Conseil d'Etat.

Article 48-11 (ancien)

Dans sa version initiale, le projet de loi prévoyait un troisième cas de figure dans lequel une fouille de véhicule était possible. L'article sous rubrique venait réglementer cette hypothèse. Il s'agissait de fouille de véhicules aux fins de prévenir une atteinte grave à la sécurité des personnes et des biens. D'après le texte initial, une telle fouille était possible même en l'absence de tout indice permettant de présumer l'usage du véhicule pour commettre un crime ou délit. L'article 78-2-4 du Code de procédure pénale français a servi de modèle aux auteurs du projet de loi pour la rédaction de l'article sous rubrique.

Dans son avis du 10 octobre 2006, le Conseil d'Etat donne à considérer que le recours à la disposition sous examen sera d'autant moins fréquent que le champ d'application de l'article 48-10 s'étend à la présomption de crimes et délits mêmes non flagrants. Par ailleurs, les auteurs du projet de loi étaient eux-mêmes d'avis et estimaient que le recours à ce genre de fouille serait exceptionnel.

Au vu de ce qui précède, le Conseil d'Etat se demande dans son avis s'il est absolument nécessaire d'inclure cette disposition dans le Code d'instruction criminelle et estime que la possibilité donnée

dorénavant à la police de procéder, dans le cadre du nouvel article 48-10 à une fouille en présence d'un indice d'infraction, même en dehors d'un cas de flagrant délit, devrait être suffisant.

La Commission juridique unanime fait sienne la proposition du Conseil d'Etat et décide de ne pas maintenir la disposition projetée sous rubrique.

Article II (ancien)

Le projet de loi dans sa version initiale comportait encore un article II ayant pour objet de modifier l'article 11 du Code d'instruction criminelle, afin de le compléter par les pouvoirs dont sont investis les officiers de police judiciaire en vertu du projet de loi sous examen.

Le Conseil d'Etat plaide dans son avis pour la suppression de l'article sous rubrique en arguant que ni la loi du 6 mars 2006 relative à l'instruction simplifiée ni celle du 25 août 2006 relative aux procédures d'identification par empreintes génétiques en matière pénale n'ont procédé de la sorte.

La Commission juridique décide de suivre l'avis du Conseil d'Etat et supprime l'article II.

*

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, la Commission juridique recommande à l'unanimité à la Chambre d'adopter le projet de loi 5522 dans la teneur qui suit:

*

TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION

PROJET DE LOI

portant réglementation de la fouille de véhicules

Article unique.– Il est ajouté au Livre Ier, titre II, du Code d'instruction criminelle, après l'article 48-9, un Chapitre VI libellé comme suit:

„Chapitre VI. – De la fouille des véhicules

Art. 48-10.– (1) Sans préjudice des dispositions concernant la visite de véhicules prévues par des textes spéciaux, les officiers de police judiciaire, assistés, le cas échéant, des agents de police judiciaire, peuvent procéder à des fouilles des véhicules circulant, arrêtés ou stationnés directement sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public, lorsqu'il existe à l'égard du conducteur, du propriétaire ou d'un passager, un ou plusieurs indices faisant présumer qu'il a commis, comme auteur ou comme complice, un crime ou un délit ne faisant pas l'objet d'une instruction préparatoire; ces dispositions s'appliquent également à la tentative. Le fait que la fouille est effectuée en raison d'un crime ou délit faisant l'objet d'une instruction préparatoire ne constitue pas une cause de nullité de celle-ci et des procédures incidentes. Toutefois s'il est constaté que le crime ou délit fait l'objet d'une instruction préparatoire, le juge d'instruction en est avisé dans les meilleurs délais.

(2) Pour l'application des dispositions du présent article, les véhicules en circulation ne peuvent être immobilisés que le temps strictement nécessaire au déroulement de la fouille. La fouille se déroule en présence du conducteur ou du propriétaire du véhicule. En l'absence du propriétaire ou du conducteur, la fouille est exécutée sur autorisation du procureur d'Etat.

(3) Il est établi un procès-verbal mentionnant le nom de l'officier de police judiciaire et des agents de police judiciaire ayant exécuté l'opération, le ou les indices visés au paragraphe 1er, le lieu, les dates du début et de la fin des opérations, la plaque d'immatriculation du véhicule, ainsi que, le cas échéant, le fait que la fouille a été opérée sur autorisation du procureur d'Etat. Un exemplaire du procès-verbal est remis au conducteur ou au propriétaire, s'il est présent, et un autre est transmis sans délai au procureur d'Etat.

(4) L'officier de police judiciaire procède à la saisie du véhicule, des objets, documents ou effets qui ont servi à commettre un crime ou délit même autre que celui ayant donné lieu à la fouille, sont destinés à le commettre, en forment l'objet ou le produit, paraissent utiles à la manifestation de la

vérité, dont l'utilisation serait de nature à nuire à la bonne marche de l'enquête, ou sont susceptibles de confiscation ou de restitution. Tous objets, documents et effets saisis sont immédiatement inventoriés après avoir été présentés, pour reconnaissance, à la personne en présence de laquelle la fouille a eu lieu. Cependant, si leur inventaire sur place présente des difficultés, ils font l'objet de scellés jusqu'au moment de leur inventaire en présence de la personne qui a assisté à la fouille.

Le procès-verbal des saisies est signé par celle-ci; en cas de refus de signer, le procès-verbal en fait mention. Il lui est laissé copie du procès-verbal.

Les objets, documents et effets saisis seront déposés au greffe du tribunal d'arrondissement ou confiés à un gardien de saisie. Avec l'accord du procureur d'Etat, l'officier de police judiciaire ne maintient que la saisie des objets, documents ou effets utiles à la manifestation de la vérité. S'il est constaté que les objets, documents ou effets saisis sont en relation avec une infraction faisant l'objet d'une instruction préparatoire le juge d'instruction en est avisé dans les meilleurs délais. Les dispositions qui précèdent s'appliquent sans préjudice de celles relatives aux saisies en matière d'enquêtes préliminaires.

(5) Toutefois, la visite des véhicules spécialement aménagés à usage d'habitation et effectivement utilisés comme résidence ne peut être faite que conformément aux dispositions relatives aux perquisitions et visites domiciliaires.

Art. 48-11.– Sur réquisitions écrites du procureur d'Etat et aux fins de recherche et de poursuite des actes de terrorisme ou de participation à un groupe terroriste visés par les articles 135-1 à 135-4 du code pénal, des crimes ou délits dans le cadre ou en relation avec une association au sens des articles 322 à 324ter du code pénal, des prises d'otages visées par l'article 442-1 du code pénal, des infractions de vol et d'extorsion visées par les articles 463 à 475 du code pénal, des infractions de recel visées par l'article 505 du code pénal, des infractions à la législation sur les armes et munitions ou des infractions à l'article 8 sous a) et b) de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire peuvent, dans les lieux et pour la période de temps que ce magistrat détermine et qui ne peut excéder vingt-quatre heures, renouvelables sur décision expresse et motivée selon la même procédure, procéder à la fouille des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public.

La réquisition du procureur d'Etat doit contenir une motivation précisant le caractère exceptionnel ainsi que la spécificité de la mesure.

Les dispositions des paragraphes 2, 4 et 5 de l'article 48-10 sont applicables aux dispositions du présent article.

L'établissement d'un procès-verbal n'est exigé qu'en cas de constatation d'une infraction, si le propriétaire ou le conducteur le demande, au cas où la visite se déroule en leur absence.

Le fait que ces fouilles révèlent des infractions autres que celles visées dans les réquisitions du procureur d'Etat ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes.“

Luxembourg, le 24 janvier 2007

Le Président-Rapporteur,
Patrick SANTER

Service Central des Imprimés de l'Etat

5522/03

N° 5522³

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2006-2007

PROJET DE LOI

portant réglementation de la fouille de véhicules

* * *

**DISPENSE DU SECOND VOTE CONSTITUTIONNEL
PAR LE CONSEIL D'ETAT**

(6.3.2007)

Le Conseil d'Etat,

appelé par dépêche du Premier Ministre, Ministre d'Etat, du 16 février 2007 à délibérer sur la question de dispense du second vote constitutionnel du

PROJET DE LOI

portant réglementation de la fouille de véhicules

qui a été adopté par la Chambre des députés dans sa séance du 13 février 2007 et dispensé du second vote constitutionnel;

Vu ledit projet de loi et l'avis émis par le Conseil d'Etat en sa séance du 10 octobre 2006;

se déclare d'accord

avec la Chambre des députés pour dispenser le projet de loi en question du second vote prévu par l'article 59 de la Constitution.

Ainsi décidé en séance publique du 6 mars 2007.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

Service Central des Imprimés de l'Etat

5522

MEMORIAL
Journal Officiel
du Grand-Duché de
Luxembourg



MEMORIAL
Amtsblatt
des Großherzogtums
Luxemburg

RECUEIL DE LEGISLATION

A — N° 45

29 mars 2007

Sommaire

FOUILLE DE VEHICULES

Loi du 15 mars 2007 portant réglementation de la fouille de véhicules page **812**