

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