

N° 5588⁵**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2008-2009

PROJET DE LOI

portant

- 1. réglementation de quelques méthodes particulières de recherche**
- 2. modification de certaines dispositions du Code pénal et du Code d'instruction criminelle**

* * *

**AVIS DU PROCUREUR D'ETAT AUPRES DU TRIBUNAL
D'ARRONDISSEMENT DE LUXEMBOURG**

(23.10.2008)

L'infiltration d'un agent dans un groupe de criminels est de par sa nature un sujet délicat étant donné qu'il faut prendre toutes les mesures nécessaires afin d'éviter tout dérapage procédural, éviter notamment toute provocation afin de garantir en tout état de cause qu'un procès équitable ait lieu et qu'aucun ne soit condamné alors qu'il a été entraîné par un agent infiltré à commettre une infraction.

Face aux réticences les plus vives rencontrées par le projet, notamment par le Conseil d'Etat et dans une certaine mesure par le Conseil de l'Ordre des avocats il semble utile de faire part d'un certain nombre d'explications, de réflexions et de propositions.

Aussi le présent avis se répartit-il dans les chapitres suivants:

- I) Utilité et nécessité de la procédure de l'infiltration
- II) Position à l'égard du problème des pays de l'Union Européenne et des organismes juridictionnels internationaux et autres à l'égard de la procédure de l'infiltration.
- III) Réponses aux problèmes soulevés notamment par le Conseil d'Etat et le Conseil de l'Ordre des avocats.
- IV) Problème procédural majeur pour l'introduction de la procédure eu égard à certains principes de notre procédure pénale.
- V) Analyse du texte proposé par la Commission juridique de la Chambre des Députés.

**I) Utilité et nécessité de la procédure de l'infiltration et
difficultés purement pratiques de l'exercice**

Le recours à un agent infiltré dans un groupe de criminels de haut vol est dans une certaine hypothèse la seule manière de mettre fin aux agissements hautement attentatoires aux intérêts de la société.

Il s'agit en l'espèce toujours de criminels non seulement de haut vol mais encore fort aguerris, qui ont une bonne connaissance des pratiques policières ordinaires, constituant normalement des groupes homogènes où l'un contrôle l'autre.

C'est ainsi que le recours aux écoutes téléphoniques ou repérages téléphoniques ne donne auprès de ces criminels en principe aucun résultat ou bien parce qu'ils n'utilisent pas de téléphone – portable ou fixe – ou bien parce qu'ils utilisent des dizaines de portables avec des dizaines de cartes différentes, ce qui rend de facto toute écoute, tout repérage impossible ...

Après un hold-up les voitures sont brûlées afin de rendre impossible toute trace de l'ADN ou empreinte digitale ...

Les armes à feu sont jetées après toute utilisation afin de rendre impossible tout recoupage par voie d'expertise balistique.

De nombreux exemples ont été cités où le recours à des agents infiltrés serait utile, nécessaire voire indispensable, seulement voilà, ces exemples sont bien plus nombreux que la réalisation effective de telles opérations et ceci pour plusieurs raisons:

- Il est très difficile de trouver des personnes prêtes à s'adonner à l'exercice, qui est extrêmement dangereux, le milieu à infiltrer ne correspondant pas à une visite dans une confiserie, mais nécessite beaucoup d'énergie et de concentration.
- L'agent infiltré doit avoir une légende, c'est-à-dire pouvoir faire valoir un passé criminel fictif qui tient la route – les nouveaux „copains“ ne manqueront pas de le vérifier.
- L'agent doit avoir l'âge des criminels du milieu à infiltrer. L'âge des trafiquants de stupéfiants est bien autre que celui des braqueurs qui est encore fort différent des trafiquants d'êtres humains.
- Il doit avoir une connaissance parfaite du milieu: us et coutumes, langage, manière de vivre, savoir escamoter les redoutables tests qu'on le fait subir, surtout au début. Bref: la préparation de toute infiltration est longue et difficile.
- Il s'agit d'opérations très chères, qui doivent être absolument tenues secrètes y compris dans les milieux policiers et judiciaires où seules les personnes jouant un rôle effectif doivent être au courant.
- Il n'y a pas lieu de perdre de vue que toutes ces conditions sont cumulatives. Dans ces conditions on voit la difficulté (ou faut-il dire la quasi-impossibilité) d'infiltrer un groupe de terroristes islamistes ...

Une conséquence en est qu'un agent infiltré ne peut pour des raisons de santé physique et psychique se prêter guère plus qu'à trois reprises à cet exercice.

Il est dès lors évident que rien qu'en égard à ces difficultés les opérations d'infiltration sont très rares et on ne s'engage pas dans cette voie pour des affaires de vols de pommes de terre ...

Ces opérations sont rares dans tout pays même s'il y en a où elles sont un peu plus nombreuses.

Eu égard aux considérations qui précèdent, le souci compréhensible de la part de personnes qui ne connaissent pas ces données comme quoi il y aurait une multiplication d'opérations en cas de législation en la matière n'est manifestement pas fondé.

Le soussigné peut affirmer qu'il y a eu trois opérations de cette nature depuis 1986: deux ont abouti à des condamnations, la troisième se situait à la limite de la criminalité transfrontalière et a eu pour résultat que le groupe de personnes infiltrées a regagné son pays d'origine, sans qu'on en sache d'ailleurs à ce jour la raison exacte.

L'objection que ces opérations ont eu lieu sans cadre légal précis est exacte; ceci ne les a cependant pas rendues illégales, étant données que les juridictions saisies ont constaté que les enquêtes étaient loyales et qu'il n'y avait notamment pas eu de provocation policière (voir encore ci-après sub II) quatrième alinéa).

A noter encore que l'on s'est toujours inspiré des lignes directives élaborées par les autorités belges et datant de 1990 et que les autorités belges appliquaient avant que la Belgique ne légifère en la matière.

II) Position à l'égard du problème des pays de l'Union Européenne et des organismes juridictionnels internationaux et autres à l'égard de la procédure de l'infiltration. Transposition d'une directive de l'Union Européenne dans le droit positif luxembourgeois

Il se trouve que tant EUROPOL, que – et surtout – le Conseil de l'Europe ont donné leur aval à la procédure de l'agent infiltré en posant – bien évidemment – toujours un certain nombre de conditions.

Il convient évidemment de relever en tout premier lieu que la Cour Européenne des Droits de l'Homme admet le recours à la procédure de l'agent infiltré à condition que ce ne soit pas le seul élément sur lequel le tribunal se base pour prononcer une condamnation et qu'il n'y ait pas de provocation policière.

Les arrêts qui vont en ce sens sont d'ailleurs légion.

Il importe de noter au passage que dans une des affaires luxembourgeoises où un agent avait été infiltré, le condamné, après avoir vu son pourvoi en cassation rejeté, a introduit un recours auprès de la Cour Européenne des Droits de l'Homme à Strasbourg.

La Commission a par décision du 26 mai 2000 déclaré ce recours irrecevable en considérant que les dispositions de la Convention n'avaient en l'espèce pas été violées tout en relevant que la condamnation n'était pas intervenue sur le seul fondement des déclarations faites par l'agent infiltré.

Il est regrettable que personne n'ait jamais cru devoir invoquer cet arrêt qui ne devrait d'ailleurs pas gêner, mais rassurer les citoyens puisque l'instance européenne la plus reconnue en matière des droits de l'homme a admis que ceux-ci avaient été reconnus au Grand-Duché.

Au niveau de l'Union Européenne il y a lieu de relever que d'après les documents 12264/07 CRIMORG 132 ENFOPOL 145 ENFOSTOM 86 du Secrétariat Général du Conseil de l'Union Européenne, le Luxembourg est de par la loi le seul pays à ne pas avoir de législation en la matière. *Kommentar überflüssig.*

III) Eléments de réponses aux problèmes soulevés notamment par le Conseil d'Etat et le Conseil de l'Ordre des avocats

Tant le Conseil d'Etat que le Conseil de l'Ordre des avocats estiment qu'il est inexact de soutenir que la présente loi constituerait une obligation de transposition d'un instrument juridique de l'Union Européenne pour le justifier. S'il est exact que du texte cité par le Conseil d'Etat une telle obligation ne se dégage pas il n'en reste pas moins qu'aux termes de l'article 14 de l'acte du Conseil du 29 mai 2000:

1. *L'Etat membre requérant et l'Etat membre requis peuvent convenir de s'entraider pour la réalisation d'enquêtes pénales menées par des agents intervenant en secret ou sous une identité fictive (enquêtes fictives).*
2. *Les autorités compétentes de l'Etat membre requis décident, dans chaque cas d'espèce, de la réponse à donner à la demande en tenant dûment compte de la loi et des procédures nationales. Les deux Etats membres conviennent, dans le respect de leur loi et de leurs procédures nationales, de la durée de l'enquête discrète, de ses modalités précises et du statut juridique des agents concernés au cours des enquêtes discrètes.*
3. *Les enquêtes discrètes sont menées conformément à la loi et aux procédures nationales de l'Etat membre sur le territoire duquel elles se déroulent. Les Etats membres concernés coopèrent pour en assurer la préparation et la direction et pour prendre des dispositions pour la sécurité des agents intervenant en secret ou sous une identité fictive.*
4. *Au moment de la notification visée à l'article 27, paragraphe 2, tout Etat membre peut déclarer qu'il n'est pas tenu par le présent article. Cette déclaration peut être retirée à tout moment.*

Tant le Conseil d'Etat que le Conseil de l'Ordre se sont donc trompés en citant un autre texte communautaire qui effectivement ne parle pas de l'infiltration d'un agent, pour en conclure qu'il n'y aurait pas besoin de légiférer en la matière.

Le Conseil d'Etat soulève la question de la responsabilité en affirmant, entre autres, que l'officier de police judiciaire luxembourgeois ne peut pas surveiller l'agent infiltré au quotidien. La Haute Corporation est dans l'erreur: dans les opérations en question il est évident que l'agent infiltré doit être observé dans tous ses faits et gestes.

Le Conseil d'Etat pose encore toute une série de questions de responsabilités qui peuvent effectivement surgir. La réponse à ces questions est simple en appliquant les règles de droit civil inhérentes à la responsabilité civile dont les principes dégagés par la jurisprudence ont permis de régler les situations les plus extravagantes. Il est renvoyé à ce sujet à l'ouvrage de Monsieur Georges RAVARANI „La responsabilité civile“ et plus précisément aux numéros 345 et suivants pour trouver les principes applicables pour la solution des problèmes soulevés par le Conseil d'Etat.

Vouloir introduire l'agent infiltré par voie de „l'entraide judiciaire“, ainsi que le Conseil d'Etat le suggère ne saurait être une bonne réponse et ceci pour deux raisons:

- il y a des affaires bien luxembourgeoises (voir exemples cités ci-avant, où le recours à une „entraide judiciaire“ est tout simplement inconcevable,

- que le Conseil d'Etat le veuille ou non en cas d'agent infiltré opérant sur notre territoire, la manière d'opérer de celui-ci (ou la tolérance de différents actes) devrait encore être réglée par la loi, ne fût-ce qu'une loi d'approbation d'un instrument international, qui devrait être transposé positivement dans le droit luxembourgeois.

Que le Conseil d'Etat n'éprouve aucune sympathie pour la méthode d'infiltration est une chose et ceci est son droit le plus strict. Le soussigné sait fort bien qu'il est très osé, voire aventureux de critiquer un avis de la Haute Corporation.

Mais à partir du moment où il y a un texte au niveau de l'Union Européenne qu'il y a lieu de transposer dans notre droit interne, et où la Cour Européenne des Droits de l'Homme, les juridictions de tous les pays européens, les législateurs de tous les pays de l'Union Européenne, la doctrine, admettent – évidemment sous des conditions strictes et dans des conditions exceptionnelles – le recours à l'agent infiltré, il n'est pas facile d'admettre que les arguments du Conseil d'Etat soient vraiment de nature juridique.

Le soussigné ne minimise pas la difficulté pour le législateur d'introduire la procédure de l'agent infiltré. Toutefois ne pas le faire dans le contexte international actuel, où en plus les frontières ont été très largement abolies, est également prendre une sacrée responsabilité.

L'appréhension du Conseil de l'Ordre des avocats d'un recours „systématique“ à l'agent infiltré a été éternuée par les développements qui précèdent. Il est par ailleurs évident que le non-respect d'une formalité portant entrave aux droits de la défense entraînerait la nullité de la procédure.

IV) Problème procédural majeur pour l'introduction de la procédure eu égard à certains principes de notre procédure pénale

Plusieurs principes fondamentaux régissent notre procédure pénale qu'il semble essentiel de ne pas perdre de vue.

C'est ainsi que le juge d'instruction est en charge d'élucider des faits délictueux quant à leur déroulement, de mettre en œuvre les moyens légaux afin de déterminer s'il y a des indices suffisants (ou non) qui permettent à la chambre du conseil de renvoyer une personne devant le juge du fond (ou de prononcer un non-lieu).

En tant que juge il instruit „à charge et à décharge“, ceci en toute impartialité, avec toutes les apparences qui doivent entourer celle-ci.

Il en résulte qu'il instruit uniquement sur des faits qui se sont produits. Or, dans la presque totalité des affaires on a recours à un agent infiltré lorsqu'on pressent voire qu'on est sûr qu'un groupe de personnes trame une infraction.

Il convient d'y ajouter que les malfaiteurs en question, qui se méfient d'une manière générale l'un de l'autre, ne parlent pas ou très peu de leurs exploits passés. Ils parlent précisément uniquement des faits qu'ils entendent commettre.

Aussi le Conseil d'Etat s'interroge-t-il à juste titre „sur la nature juridique exacte de l'observation et de l'infiltration. Ces nouvelles méthodes relèvent-elles d'une enquête „proactive“, consistant dans la collecte d'informations „sur la base d'une suspicion raisonnable que des faits punissables vont être commis ou ont été commis mais ne sont pas encore connus“, pour reprendre la terminologie de l'article 28bis, paragraphe 2, du Code d'instruction belge, ou restent-elles confinées à la recherche de la „manifestation de la vérité“ d'infractions commises, à l'instar des instruments d'ores et déjà prévus dans notre Code d'instruction criminelle.“

En d'autres mots, le juge d'instruction ne saurait en droit et en fait pas entrer en ligne de compte pour ordonner une infiltration par rapport à des faits qui vont se produire.

Il n'a pas de rôle proactif à jouer et ceci non seulement parce qu'il instruit sur des faits qui se sont produits mais encore parce que proactivité et impartialité ne vont guère de pair.

Le problème n'est d'ailleurs guère différent si le juge d'instruction devait ordonner une infiltration par rapport à des faits qui se sont produits.

Il est en effet inconcevable – bien que le texte ne le prévoit pas (et est à compléter sur ce point) – à l'instar de ce que la loi prévoit en matière d'écoute téléphonique, que le juge d'instruction ordonne une infiltration après avoir procédé à une inculpation.

Mais même s'il n'y a pas encore eu d'inculpation, mais que le juge d'instruction se trouve saisi de faits qui se sont produits, il semble au soussigné pour le moins hautement douteux, d'autres diraient peut-être parfaitement inconcevable, qu'on puisse recourir à l'infiltration.

En effet, contrairement à ce qui se passe bien souvent en matière d'écoute téléphonique où l'on ne sait pas qui va contacter qui sur une ligne téléphonique déterminée, en l'espèce le juge d'instruction ordonne nécessairement l'infiltration d'un groupe de personnes déterminées et forcément désignées nommément. Supposons qu'il y ait dans la suite inculpation du groupe de personnes visées. Il n'y a pas lieu d'être grand clerc pour savoir ce que l'inculpé va dire au seuil même de la porte du juge d'instruction: „*Vous êtes extraordinaire, Madame/Monsieur le juge! D'abord vous faites infiltrer mon groupe de braves gars par un flic qui nous provoque à faire des bêtises! Et maintenant vous voulez m'inculper! Vous n'êtes pas un juge impartial, vous être un véritable flic et de la pire espèce!*“

Malheureusement il semble difficile, voire impossible d'énerver cette affirmation, sans même vouloir entrer dans la difficile discussion de l'impartialité objective.

Rien que la discussion au sujet du rôle joué dans une telle affaire par le juge d'instruction rend une discussion sereine des faits impossible et il y a fort à parier que l'affaire n'aboutira pas.

Il se trouve que lors des travaux parlementaires qui ont été publiés dans le cadre de cette loi tant le Conseil d'Etat que la Commission juridique de la Chambre des députés ont estimé qu'il y avait lieu – mais quand? – de réexaminer les rôles respectifs des Parquets et des juges d'instruction dans la phase préparatoire des procès.

Le soussigné a d'ailleurs également appelé à une solution de ce problème, entre autres, lors de la rédaction de son dernier rapport d'activité.

Il faut résoudre ce problème plutôt que de dire qu'il faudra mener une réflexion approfondie à ce sujet. La question ne peut plus être escamotée, sous quelque prétexte que ce soit.

Les objections à l'égard de l'institution du juge d'instruction sont en effet les mêmes depuis bien longtemps, à savoir qu'il est à la fois enquêteur et magistrat, ces deux fonctions n'étant souvent pas bien compatibles, parfois même incompatibles, surtout si on met le poids, ainsi que tel est le cas de nos jours sur son impartialité: comment peut-on être impartial si l'on mène une enquête et décerne des actes coercitifs?

Il s'y ajoute que l'on a depuis longtemps critiqué que le juge d'instruction pourrait être tenté de mettre quelqu'un en détention préventive afin d'exercer ainsi une certaine pression sur cet inculpé. Bien que le soussigné n'a jamais pu constater une telle approche, voire abus de la part d'un juge d'instruction, il n'en reste pas moins que de l'extérieur – objectivement – on peut peut-être avoir cette impression.

A ces critiques il convient d'en ajouter deux autres:

- pour de multiples raisons objectives et bien réelles il est indéniable que l'institution du juge d'instruction prolonge indéniablement la longueur des instructions. Au cas où les autorités supérieures seraient intéressées à un développement plus complet de ce problème, le soussigné l'exposerait évidemment dans un autre avis.
- Le dernier problème qu'entraîne l'institution du juge d'instruction dans bien des affaires – surtout dans des affaires économiques – est que l'orientation de l'affaire n'a pas été celle qu'il fallait donner à l'affaire, de sorte que le Parquet a relativement souvent des difficultés plus que substantielles pour le libellé des infractions et le réquisitoire à l'audience.

Dans la manière d'aborder les problèmes, il va de soi que les données européennes, voire même mondiales, seront éminemment présentes. Certains thèmes sont déterminants. Cependant, le rôle des différents acteurs du procès pénal dans l'ensemble des pays européens mériterait une attention plus soutenue. Les leçons que l'on pourrait tirer par exemple de certaines expériences étrangères, comme celle de l'Italie depuis son abandon de la procédure à la française, devraient inciter à une infinie prudence avant de se lancer à corps perdu et à l'aveuglette dans une redistribution des rôles lors de la phase préparatoire du procès pénal. Au-delà des idées véhiculées par la Convention européenne allant du droit à un procès équitable jusqu'aux limites tolérables de certaines ingérences dans une société démocratique, l'Europe nous apporte un champ d'expérience considérable, en ce qui concerne la répartition des rôles et le dosage des pouvoirs entre les différents intervenants au procès pénal.

Toujours est-il que peu de pays membres de l'Union Européenne ont gardé (pour autant qu'ils l'ont jamais eu, les pays scandinaves et les pays du Commonwealth ne l'ayant jamais connu) l'institution du juge d'instruction.

Pour ainsi dire, tous les pays qui ont abrogé l'institution du juge d'instruction l'ont remplacé par un juge de l'instruction, c'est-à-dire que le Parquet mène l'enquête mais doit demander l'autorisation du juge du siège donc du juge de l'instruction d'ordonner un acte coercitif (mise en détention préventive, perquisitions, saisies, repérages téléphoniques, écoutes téléphoniques etc.).

Il est vrai que tant l'approche des différentes directives et autres instruments internationaux vont du moins implicitement dans cette direction.

Aussi le soussigné est-il très réservé quant à une éventuelle suppression du juge d'instruction et ceci pour plusieurs raisons:

- Le juge d'instruction, qui exerce des fonctions très difficiles – le rappellera-t-on jamais assez souvent – est au Grand-Duché un des fondements de la procédure pénale.

Malgré certaines décisions isolées discutables tant ponctuelles que d'orientation dans l'une ou l'autre affaire, le fait est que l'institution en tant que telle a donné satisfaction, nonobstant les difficultés objectives développées ci-avant, et que le juge d'instruction est la figure emblématique de notre droit pénal.

- Le fait est que notre droit pénal et notre procédure pénale s'orientent, la plupart du temps, très étroitement aux droits belges et français.

Aussi convient-il d'observer et de suivre l'évolution des législations de ces pays, surtout sur un point aussi fondamental que l'institution et les pouvoirs du juge d'instruction.

Dans les conditions données – et pour revenir à l'objet du projet sous examen – le soussigné procède, et précisément pour les raisons qui précèdent, en s'inspirant du législateur français qui a créé par la loi du 15 juin 2000 la fonction du juge des libertés et de la détention. C'est ce juge qui décide en France de la mise en détention préventive d'un inculpé (ou plutôt d'un mis en examen) et non plus le juge d'instruction pour les raisons indiquées ci-avant.

Dans la suite le législateur français a par des lois successives attribué d'autres pouvoirs au juge des libertés et de la détention, de sorte que celui-ci est devenu – du moins en de nombreux domaines – le juge de l'instruction, la mission du juge d'instruction se cantonnant plutôt à l'enquête proprement dite. (Pour l'ensemble des développements de la législation française en la matière il est renvoyé à l'excellent article de Monsieur Michel SEURIN, avocat général près de la Cour d'appel de Paris, „*De la loi du 15 juin 2000 à la loi du 9 mars 2004: Quel avenir pour l'instruction préparatoire?*“ paru aux *Mélanges offerts à Jean Pradel: „Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire“*.)

Il ne saurait évidemment être question d'instituer auprès des tribunaux d'arrondissement un nouveau poste de „juge des libertés et de la détention“ pour autoriser une infiltration. Rappelons qu'il y en a eu trois en 22 ans.

Au cas où le législateur devrait suivre la proposition émise ci-avant, ou plutôt l'orientation proposée, les attributions de ce juge de l'instruction pourraient évidemment être élargies ultérieurement.

En attendant, il est proposé d'attribuer la compétence pour autoriser une infiltration, ni au procureur d'Etat, ni au juge d'instruction, mais au seul Président du tribunal d'arrondissement, qui en cas d'empêchement pourrait uniquement se faire remplacer par un des vice-présidents du tribunal n'ayant aucun lien fonctionnel avec le cabinet d'instruction. L'autorisation serait donc accordée par un magistrat ayant une expérience professionnelle et qui ne serait plus impliqué dans le déroulement ultérieur de l'infiltration eu égard aux développements qui précèdent, sans que ceci n'entraîne une modification majeure, ni de l'organisation judiciaire, ni du code de procédure pénale.

V) Analyse du texte proposé par la Commission juridique de la Chambre des Députés

Abstraction faite des observations qui précèdent, le soussigné se permet de faire les observations suivantes par rapport au texte proposé par la Commission juridique de la Chambre des députés.

Ad article 48-12 (attention à la numération des articles, les articles suivant l'article 48 initial se suivent à un rythme soutenu).

Ad article 48-17

C'est à bon droit qu'il est proposé en l'occurrence d'énumérer les infractions à propos desquelles il peut y avoir infiltration. Notre droit pénal est – malheureusement – trop peu cohérent en ce qui concerne les peines pour qu'on puisse dans une matière aussi délicate procéder par seuil de peine.

Le procédé de l'énumération des infractions a évidemment le grand désavantage que l'on risque de se trouver face à des faits très graves qui justifieraient une infiltration mais que l'infraction visée ne figure pas dans la liste des infractions visées.

C'est ainsi que le soussigné estime indispensable d'y intégrer le faux-monnayage, qui peut entraîner une catastrophe économique, s'il est pratiqué sur une grande échelle, et l'enlèvement de personnes.

Il y a lieu de rendre attentif aux différences entre l'association de malfaiteurs et l'organisation criminelle. D'autre part, l'article 11 de la loi du 13 février 1973 sur la lutte contre les stupéfiants règle spécialement l'association de malfaiteurs.

L'infiltration ne consiste pas à se limiter à surveiller des personnes, mais elle consiste à observer d'abord un milieu, avant de s'en rapprocher et puis de l'infiltrer.

Il y a lieu de partir de l'idée qu'au paragraphe (2) par le mot „notamment“ on veut indiquer que l'agent infiltré n'est pas nécessairement un des coauteurs, complices ou receleurs: dans une opération d'infiltration complètement réussie l'agent infiltré est proche des malfaiteurs au point de tout connaître de leurs agissements sans participer à des infractions.

Que l'agent infiltré soit de préférence un officier de police judiciaire se trouve certes dans de nombreux textes de loi étrangers: C'est cependant bien souvent plutôt un vœu irréalisable pour les raisons figurant sous D).

Ad article 48-22 (3)

Il y a lieu de préciser au texte qu'en aucun cas la tactique policière et les moyens d'infiltration doivent être révélés.

Ad article 48-21

Il y a lieu d'ajouter après les mots „sa sécurité“ ceux de „et l'action policière“. Ceci est indispensable afin de garantir également la sécurité de l'officier de police judiciaire et le cas échéant celle d'autres agents infiltrés qui ne jouent pas un rôle actif mais un rôle de dévernir afin de brouiller les pistes et rendre difficile voire impossible aux malfaiteurs d'identifier l'agent infiltré qu'on appréhende d'avoir dans le groupe.

En ce qui concerne le témoignage dit anonyme le texte proposé ne donne pas lieu à observation. Le soussigné renvoie à ce sujet à la recommandation 2005 (9) du Conseil de l'Europe, adoptée le 20 avril 2005 par le Conseil des Ministres et intitulé „*la protection des témoins et des collaborateurs de Justice*“.

Cette étude est complète, étayée de jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Les conclusions qui s'en dégagent sont toutes respectées par le projet sous examen.

*

Qui dit infiltration dit implicitement mais nécessairement également témoin protégé. Telle est d'ailleurs la législation dans les pays disposant de textes juridiques positifs prévoyant l'agent infiltré.

*

Devant les craintes développées qu'il y ait un dérapage quelconque, le soussigné se permet encore de suggérer que la loi prévoit qu'en cas de recours à un agent infiltré le juge du fond ne peut être saisi que s'il a eu une instruction préparatoire.

Quant à la modification proposée du code pénal, il est essentiel d'ajouter au deuxième alinéa l'infraction des menaces (l'envoi d'une balle est un exemple plutôt fréquent en la matière).

Luxembourg, le 23 octobre 2008

Le Procureur d'Etat,
Robert BIEVER