



Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**PROJET DE LOI PORTANT DIVERSES DISPOSITIONS EN MATIERE
PENALE ET DE PROCEDURE PENALE EN APPLICATION DES
ENGAGEMENTS INTERNATIONAUX DE LA FRANCE**

ETUDE D'IMPACT

9 JANVIER 2012

SOMMAIRE

SOMMAIRE	2
0. Introduction	4
- Décision-cadre 2009/299/JAI du 26 février 2009 portant modification des décisions-cadres 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI et 2008/947/JAI, renforçant les droits procéduraux des personnes et favorisant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions rendues en l'absence de la personne concernée lors du procès (ci-après « DC in absentia »).....	4
- Décision-cadre 2008/909/JAI du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne (ci-après « DC peines privatives de liberté ou PPL »)	4
1. Contexte de la réforme portant adaptation de divers engagements européens et internationaux.....	6
1.1. Genèse des instruments	6
1.1.1. DC in absentia	6
1.1.2. DC peines privatives de liberté ou PPL	6
1.1.3. Décision Eurojust	8
1.1.4. Convention sur les disparitions forcées.....	11
1.1.5. Le troisième protocole additionnel aux conventions de Genève relatif à l'adoption d'un signe distinctif additionnel	12
1.2. L'examen des projets d'actes européens par le Parlement.....	13
1.3. Analyse du cadre juridique actuel	13
1.3.1. État du droit français	13
1.3.2. Éléments de droit comparé.....	17
2. Objectifs du projet de loi	19
3. Les principales options.....	21
3.1. DC in absentia	21
3.2. DC PPL	21
3.3. Décision Eurojust :	27
3.4. Convention sur les disparitions forcées.....	28
4. Analyse des impacts de la réforme.....	29
4.1. Impact de la réforme sur le justiciable	29
4.2. Impacts sur le fonctionnement des juridictions.....	31
4.3. Impacts juridiques	31
4.3.1 Impact sur l'ordonnancement juridique (dont textes législatifs et réglementaires à abroger, éventuelle codification du droit applicable).....	31
4.3.2 Impact de ce texte sur les libertés publiques et les droits fondamentaux.....	32
4.3.3 Risque contentieux lié à la mise en place de la réforme	33
4.5. Impact pour l'administration publique et conséquences sur l'emploi public.....	39
5. Consultations menées.....	40
6. Mise en œuvre et suivi de la réforme	41
6.1 Texte d'application.....	41
6.2 Application outre-mer	41

6.3 Application de la réforme dans le temps et mesures transitoires	41
6.4 Indicateurs de suivi de la mise en œuvre de la réforme	42

0. INTRODUCTION

Au cours de sa présidence du Conseil de l'Union européenne en 2008, la France s'est efforcée de favoriser l'adoption définitive de plusieurs projets de décisions-cadres faisant l'objet d'un accord politique, en incitant ses partenaires à lever les réserves parlementaires qui y faisaient obstacle. Cette démarche s'expliquait notamment par le fait que le Traité de Lisbonne ne comportant pas de disposition transitoire, tout projet d'instrument non adopté au moment de l'entrée en vigueur du nouveau traité n'aurait pu entrer en application.

Le présent projet de loi vise à réaliser les adaptations législatives liées à la mise en œuvre des instruments suivants adoptés en matière pénale :

- **Décision-cadre 2009/299/JAI** du 26 février 2009 portant modification des décisions-cadres 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI et 2008/947/JAI, renforçant les droits procéduraux des personnes et favorisant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions rendues en l'absence de la personne concernée lors du procès (*ci-après « DC in absentia »*)

- **Décision-cadre 2008/909/JAI** du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne (*ci-après « DC peines privatives de liberté ou PPL »*)

- **Décision 2009/426/JAI** du Conseil de l'Union européenne du 16 décembre 2008 renforçant Eurojust, modifiant la décision du Conseil de l'Union européenne 2002/187/JAI instituant Eurojust (*ci-après « Décision Eurojust »*)

Il adapte également la législation pénale française afin de respecter les engagements résultant de deux instruments internationaux signés et ratifiés par la France :

- la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 20 décembre 2006 (*ci-après « Convention sur les disparitions forcées »*) ;

- le troisième protocole additionnel aux conventions de Genève relatif à l'adoption d'un signe distinctif additionnel.

Aux termes du Protocole n° 36, article 10 sur les dispositions transitoires du Traité de Lisbonne, il est prévu qu'à titre de mesure transitoire, les attributions de la Cour de justice restent inchangées pour les actes adoptés dans le domaine de la coopération policière et judiciaire, adoptés avant l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne. Cette mesure transitoire cesse de produire ses effets cinq ans après la date d'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, soit le 1er décembre 2014. Il n'y a donc, dans le présent projet de transposition, aucun risque de pénalité ou d'action avant la fin 2014.

En outre, sur le fond, il y a lieu de rappeler que plusieurs de ces instruments ont été adoptés sur la base du principe de reconnaissance mutuelle et nécessitent une mise en œuvre harmonisée dans tous les États membres pour être réellement efficace et permettre une application uniforme du droit européen dans toute l'UE. Il est toutefois difficile d'arriver à des interprétations uniformes des instruments.

C'est pourquoi la Commission et le Conseil ont pris conscience de la nécessité d'aider les États membres à mettre en œuvre les instruments de reconnaissance mutuelle. Ce processus n'est toutefois pas encore

effectif, et les États membres se heurtent à des difficultés de connaissance du droit comparé, voire d'interprétation des textes. L'accès à la connaissance du processus de transposition chez nos voisins est très difficile. Il ne peut à ce stade être fourni et ses résultats sont souvent très décevants, la France faisant partie des pays les plus diligents pour les transpositions des décisions-cadres de l'ex-troisième pilier, compte tenu du délai qui expire en 2014¹.

Enfin, le présent projet de loi harmonise les conditions d'inscription dans le fichier national des empreintes génétiques (FNAEG) pour traiter de la même façon tous les crimes et délits de guerre par rapport aux crimes et délits de droit commun. Il prévoit également diverses dispositions transitoires résultant de certaines options ouvertes par les décisions-cadres.

¹ La France a posé le 14 avril 2010 au RCLUE la question suivante et n'a reçu que 5 réponses négatives :*Êtes-vous dans le processus de transposer les décisions cadres suivantes?* 1 – [Décision-cadre 2009/299/JAI du Conseil du 26 février 2009 portant modification des décisions-cadres 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI et 2008/947/JAI, renforçant les droits procéduraux des personnes et favorisant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions rendues en l'absence de la personne concernée lors du procès.](#)

2 – *Décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne*

3 – *Décision-cadre 2008/913/JAI du Conseil du 28 novembre 2008 sur la lutte contre certaines formes et manifestations de racisme et de xénophobie au moyen du droit pénal*

4 – *Décision-cadre 2008/947/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements et aux décisions de probation aux fins de la surveillance des mesures de probation et des peines de substitution. Si oui, quel est l'état de votre réflexion?*

1. CONTEXTE DE LA RÉFORME PORTANT ADAPTATION DE DIVERS ENGAGEMENTS EUROPÉENS ET INTERNATIONAUX

1.1. GENÈSE DES INSTRUMENTS

1.1.1. DC in abstentia

Cet instrument est issu d'une initiative de la Slovénie, la République tchèque, la France, l'Allemagne, la République slovaque, la Suède et le Royaume-Uni.

Il ne s'agit pas d'un texte d'harmonisation : chaque État membre définit librement les conditions dans lesquelles ses autorités judiciaires peuvent rendre des décisions "par défaut". Cependant, certaines de ces décisions pourront ne pas être nécessairement exécutées dans un autre État membre dès lors qu'elles ne remplissent pas les conditions ou standards minima communs définis par la décision-cadre.

La France s'est associée à ce projet – qui procède d'une volonté de mise en cohérence des instruments adoptés et constitue une forme très pragmatique de relance de la réflexion commune sur le renforcement des garanties fondamentales au sein de l'Union européenne. Il a du reste été bien accueilli par les autres délégations.

Au cours des discussions, l'Allemagne, pourtant co-initiatrice du projet, s'est opposée dans un premier temps à son adoption, estimant le compromis insuffisamment protecteur des droits fondamentaux des personnes concernées ; en sens inverse, l'Italie a également rencontré des difficultés importantes, compte tenu des modalités spécifiques de citation et de représentation à l'audience qu'elle a adoptées dans les affaires de grande criminalité organisée. Elle s'est vue finalement octroyer le bénéfice d'une disposition transitoire, lui accordant un délai supplémentaire de trois années pour mettre en œuvre l'instrument.

La plupart des instruments de reconnaissance mutuelle adoptés contiennent un motif de refus lié au fait que la décision à exécuter a été rendue en l'absence de la personne concernée. Ce principe est cependant assorti d'exceptions, tel le fait par exemple que la personne a été informée de la date et du lieu du procès et qu'elle ne s'y est pas présentée. La rédaction de ces dispositions varie cependant d'un instrument à l'autre ce qui nuit à l'efficacité de la coopération judiciaire.

La décision-cadre introduit en conséquence des règles homogènes dans ce domaine, en prévoyant un certain nombre de garanties minimales autorisant la reconnaissance de la décision étrangère rendue en l'absence de la personne.

1.1.2. DC peines privatives de liberté ou PPL

Cette décision-cadre, initiée par l'Autriche, la Suède et la Finlande, vise à approfondir et moderniser les mécanismes de transfèrement des personnes condamnées résultant de la convention du Conseil de l'Europe du 21 mars 1983. Conçue dans un objectif de réinsertion, cette convention permet aux personnes incarcérées pour l'exécution d'une peine privative de liberté prononcée dans un État partie, de la purger dans l'État dont elles sont ressortissantes.

Jusqu'à présent, le transfèrement d'une personne détenue, dans le cadre de la mise en œuvre de la convention de 1983 suppose un triple consentement : celui des deux États concernés (État de condamnation et État d'exécution) et celui de la personne condamnée. Une fois le transfèrement opéré, l'exécution de la peine est poursuivie conformément à la législation de l'État d'exécution, qui n'est jamais tenu d'exécuter une peine incompatible, par sa nature ou sa durée, avec son droit (telle qu'une peine infligée excédant celle encourue sur son territoire pour les mêmes faits).

Dans le cadre de la convention de transfèrement de 1983, l'État d'exécution peut :

- soit réduire la peine au maximum légal encouru selon son droit (c'est le mécanisme « d'adaptation », mis en œuvre par la France) ;
- soit confier à ses autorités judiciaires le soin de déterminer librement le quantum de la peine (c'est le mécanisme de la « conversion », qui permet au juge de l'État d'exécution de substituer sa propre appréciation de la peine).

Il convient de souligner que seules peuvent faire l'objet d'un transfèrement les personnes condamnées qui ont commencé à purger leur peine dans l'État de condamnation.

Ces limitations ont conduit à l'élaboration de deux mécanismes complémentaires pour combler les lacunes de la convention de transfèrement de 1983 :

- La convention d'application de l'accord de Schengen (article 68) a introduit la possibilité de poursuivre l'exécution d'une peine privative de liberté lorsque la personne condamnée s'est évadée et a rejoint le pays dont elle est ressortissante ce qui empêchait dans la plupart des cas son extradition vers l'État de condamnation en raison de la règle ancienne de non extradition des nationaux² ;
- La décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen a introduit la possibilité de refuser la remise d'une personne condamnée en contrepartie de l'engagement par l'État dont cette personne est ressortissante d'exécuter la peine prononcée.

La décision-cadre relative à l'exécution des peines privatives de liberté apporte, dans les relations entre les États membres de l'Union européenne, plusieurs modifications importantes au régime juridique applicable au transfèrement des personnes condamnées :

- elle permet l'exécution des peines privatives de liberté dont l'exécution n'a pas encore débuté dans l'État ayant prononcé la condamnation ;
- elle supprime toute possibilité de « conversion » de la peine (conservant, en revanche, la possibilité d'une « adaptation »), ce qui constitue, notamment pour la France qui ne pratique pas la conversion de peine, un élément important de valeur ajoutée du texte ;
- elle supprime, dans certains cas, l'obligation de recueillir le consentement de la personne condamnée,
- elle rend le transfèrement contraignant pour l'État d'exécution dans certains cas qui supposent notamment que la personne condamnée ait la nationalité de cet État.

Le caractère contraignant du transfèrement pour l'État d'exécution et la suppression partielle de l'exigence du consentement du condamné ont été particulièrement discutés. Il en a été de même de la possibilité, envisagée un temps, d'étendre l'application de l'instrument au transfèrement vers l'État membre de résidence habituelle du condamné. Sur ce dernier point, une solution purement optionnelle a finalement été retenue (article 4.7).

² Le Protocole additionnel à la Convention sur le transfèrement des personnes condamnées signé à Strasbourg le 18 décembre 1997 introduit des mécanismes semblables pour les États qui ne sont pas membres de l'Union européenne.

1.1.3. Décision Eurojust

L'unité Eurojust (ci-après « l'Unité ») a été créée par la décision du Conseil n° 2002/187/JAI du 28 février 2002, dans le but de renforcer la lutte contre les formes graves de la criminalité organisée.

Compétente pour les formes les plus graves de la criminalité organisée, elle est composée de vingt-sept membres nationaux (un par État membre) qui doivent avoir la qualité de juge, de procureur ou d'officier de police ayant des prérogatives équivalentes.

La décision instituant l'Unité permet aux États membres de déterminer librement la nature et l'étendue des pouvoirs propres qu'ils confèrent à leur représentant national. Unité de coordination des enquêtes et des poursuites, Eurojust ne peut pas effectuer d'actes d'investigation, ne disposant que de la faculté de demander aux autorités judiciaires des États membres d'entreprendre une enquête ou d'engager des poursuites, de se dessaisir au profit d'une autre autorité, ou de mettre en place des équipes communes d'enquête.

En 2007, soit cinq ans après l'adoption de la Décision ayant institué EUROJUST, une réflexion a été engagée au sein de la Commission européenne et du Conseil visant à tirer les enseignements des premières années de fonctionnement de l'unité et à envisager en conséquence les améliorations susceptibles d'être apportées à son cadre normatif. Il est apparu notamment que, sans préjudice des développements susceptibles d'être envisagés en cas d'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, deux séries de modifications pouvaient être envisagées *à traité constant* :

-développer et harmoniser *a minima* les prérogatives des membres nationaux, la décision de 2002 ayant été mise en œuvre de manière très disparate par les États membres ;

-renforcer le rôle de « facilitateur » du Collège pour le règlement des conflits, notamment en lui permettant de rendre des avis ou de formuler des recommandations, auxquels les États membres auraient l'obligation de répondre de manière motivée lorsqu'ils n'y donnent pas suite.

Sur la base de ces premières réflexions, un petit groupe d'États membres s'est constitué autour du Secrétariat général du Conseil, qui a élaboré un projet de Décision du Conseil révisant celle de 2002. La France, qui comptait faire de ce projet l'une des priorités de sa présidence, a joué un rôle moteur au sein de ce groupe. Le projet a été déposé le 7 janvier 2008 par la France, la République Tchèque, la Suède, la Belgique, la Slovaquie, le Portugal, l'Autriche, les Pays-Bas, l'Italie, l'Espagne, la Pologne, la République slovaque et le Luxembourg.

L'objectif de cette décision du Conseil est de clarifier le rôle de l'Unité au regard de celui dévolu à d'autres acteurs de la coopération judiciaire au sein de l'Union européenne et de renforcer l'assise de l'Unité en accroissant les capacités opérationnelles de ses membres nationaux, tout en veillant à conserver aux autorités judiciaires nationales la maîtrise de l'action publique.

1.1.3.1 Le renforcement de la structure d'Eurojust

La décision prévoit :

-l'harmonisation du statut des membres nationaux (article 2), pour laquelle il impose une durée minimale du mandat des membres nationaux (4 ans), ainsi que l'obligation de leur adjoindre un suppléant et un assistant et de prévoir leur établissement permanent au siège d'Eurojust ;

- la mise en place d'un « Dispositif permanent de Coordination » (article 5 bis), pour lequel est mis en place un système de permanence au sein d'Eurojust, disponible vingt-quatre heures sur vingt-quatre et sept jours sur sept, dont l'objectif est d'assurer une parfaite réactivité de l'unité dans les cas nécessitant une coordination en urgence entre les autorités judiciaires ;
- l'instauration d'un régime de responsabilité civile de l'Unité (article 27 quater), qui constitue la contrepartie de sa pérennité et du développement de ses compétences et moyens d'action.

1.1.3.2. La mise en place d'un « système national de coordination Eurojust » au sein des États membres (article 12)

Est prévue la mise en place d'un dispositif souple et peu structuré, composé notamment de correspondants nationaux pour Eurojust et pour le Réseau Judiciaire européen, dénommé « système national de coordination Eurojust ». Il a pour objectif essentiel de faciliter les échanges d'informations entre les autorités nationales et Eurojust, d'assister l'Unité dans l'exercice de ses compétences et de lui faciliter l'accomplissement de ses missions. Il est en outre prévu que ce dispositif soit connecté au Système de Gestion des dossiers d'Eurojust (« Case Management System ») assurant ainsi une réelle interaction entre l'Unité, par l'intermédiaire du bureau national français et les autorités centrales.

L'intérêt majeur de ce dispositif réside dans la possibilité de prise en charge des dépenses de fonctionnement par le budget d'Eurojust.

1.1.3.3. L'échange d'informations entre les États Membres et les membres nationaux (article 13)

Le projet affirme la nécessité d'une transmission précoce des informations, et ce par un moyen de communication « structuré », concernant principalement :

- les procédures dans lesquelles un risque de conflit de juridiction s'est présenté ou est susceptible de se présenter ;
- la mise en place d'une équipe commune d'enquête (pour laquelle Eurojust pourra désormais assurer un soutien logistique et financier) ;
- les livraisons surveillées, impliquant au moins trois États dont deux États membres,
- toute procédure concernant directement au moins trois États membres pour lequel des demandes de coopération judiciaire et des décisions dans ce domaine ont été transmises à au moins deux États membres et lorsque l'infraction est punissable d'une peine d'au moins cinq années d'emprisonnement, qu'elle figure dans une liste limitativement prévue³, qu'elle a été commise par une organisation criminelle ou que les faits sont susceptibles de d'avoir une dimension ou une incidence transfrontalière grave au niveau de l'Union européenne;
- les refus de coopération et les difficultés récurrentes de coopération avec d'autres États membres.

Le texte ménage toutefois une exception au principe lorsque la fourniture d'informations aurait pour effet de porter atteinte à des intérêts nationaux essentiels en matière de sécurité ou de compromettre la sécurité d'une personne.

Parallèlement et en contrepartie, la Décision prévoit qu'Eurojust assure aux autorités compétentes des États membres un retour d'informations concernant les résultats des traitements de données, permettant

³ Traite des êtres humains, exploitation sexuelle des enfants et pédopornographie, trafic de drogue, trafic d'armes, corruption, fraude aux intérêts financiers des communautés, contrefaçon de l'Euro, blanchiment, attaques visant les systèmes d'information.

ainsi d'effectuer les recoupements qu'autoriserait le traitement des informations ainsi reçues, sous réserve des règles spécifiques de confidentialité applicables au sein de l'unité (article 13 bis).

1.1.3.4. Le développement des compétences du Collège (article 7)

Le projet renforce son rôle de facilitateur de la coordination, sans pour autant lui conférer aucun pouvoir décisionnel. Le Collège pourra émettre des avis écrits, non contraignants :

- en cas de conflit de compétence entre deux États membres ou plus,
- en cas de refus ou de difficulté de coopération entre deux États membres, à la condition toutefois que l'un d'eux lui ait demandé d'émettre un tel avis.

1.1.3.5. Les relations entre Eurojust et les États tiers

Le projet consacre la reconnaissance des possibilités d'intervention d'Eurojust dans la coopération judiciaire avec les États tiers, sans préjudice des dispositions des instruments de coopération judiciaire existant entre ces États et les États membres de l'Union européenne (cf. article 27 ter).

Par ailleurs, il prévoit la possibilité pour Eurojust de mettre en place des « magistrats de liaison » dans des États tiers dans le but de faciliter la coopération judiciaire entre tout État membre qui souhaite en faire usage, et l'État tiers en question (article 27 bis). Cette possibilité demeure néanmoins soumise à l'approbation préalable, par le Conseil, des accords de coopération à conclure avec les États tiers.

1.1.3.6. Les relations avec le Réseau Judiciaire Européen (article 25bis)

Cette Décision, parallèlement aux dispositions-miroirs contenues dans la Décision relative au Réseau Judiciaire Européen⁴, consacre et clarifie les relations privilégiées entretenues par l'Unité avec le Réseau Judiciaire Européen, basées sur la consultation, l'information réciproque des membres nationaux d'Eurojust et des points de contact du Réseau et leur complémentarité.

Ces dispositions devraient permettre à terme, la définition d'une véritable « doctrine d'emploi » à l'usage des praticiens de ces deux acteurs de la coopération judiciaire.

Enfin, ce texte officialise la prise en charge, sur le budget d'Eurojust, des frais de fonctionnement du secrétariat du Réseau.

1.1.3.7. Les compétences des membres nationaux et l'attribution de pouvoirs décisionnels (articles 6 et 9 bis)

Plusieurs dispositions participent du développement des compétences et attributions des membres nationaux, tout en préservant les prérogatives des autorités nationales compétentes :

- L'article 6 étend la possibilité offerte au membre national de « demander » de manière motivée l'accomplissement de certains actes d'enquête.

Il pourra ainsi demander la mise en œuvre de « techniques d'enquête spéciales », ou de « tout autre mesure justifiée par l'enquête et les poursuites », ainsi que l'accomplissement d'actes complémentaires en cas d'inexécution partielle ou insatisfaisante d'une demande de coopération.

Il est à noter que les autorités compétentes auront toujours la possibilité de refuser, de manière motivée, de se conformer à ces demandes (article 8).

⁴ Cf. article 10 de la Décision 2008/976/JAI concernant le Réseau Judiciaire Européen.

- L'article 9 renforce le droit d'accès du membre national aux informations nécessaires à l'accomplissement de sa mission, figurant dans les fichiers nationaux mis en œuvre dans son État membre (casier judiciaire, registre des personnes détenues, fichiers d'enquête, fichiers ADN, etc.).

Ce texte pose le principe d'un accès intégral aux données de ces fichiers mais non d'un accès « direct ». Ce droit d'accès s'exercera conformément aux dispositions applicables, dans l'État membre considéré, aux autorités de nature équivalente.

- L'article 9 bis reconnaît aux membres nationaux, dans certains cas, un pouvoir décisionnel:

a) La Décision prévoit que les membres nationaux pourront en effet, en veillant à en informer immédiatement les autorités judiciaires compétentes :

–recevoir, transmettre, faciliter (notamment en faisant procéder à des traductions avant de les adresser aux autorités nationales pour exécution) et suivre l'exécution de toutes demandes de coopération judiciaire présentées au titre des instruments de coopération adoptés sur le fondement du titre VI⁵ ;

–transmettre toute information supplémentaire relativement à ces demandes ;

b) En outre, elle dispose que les membres nationaux pourront, en leur qualité d'autorité judiciaire compétente et à la demande, ou avec l'accord des autorités judiciaires compétentes :

-émettre ou compléter des demandes de coopération judiciaire ;

-faire exécuter des demandes de coopération judiciaire et décisions dans ce domaine, notamment en ordonnant les mesures d'enquête utiles;

-autoriser des livraisons surveillées.

c) Enfin, en cas d'urgence et lorsqu'aucune autorité nationale n'est identifiée ou ne peut l'être rapidement, les membres nationaux se voient reconnaître la possibilité d'autoriser et de coordonner des mesures de livraison surveillée et de faire exécuter au sein de leur État membre une demande de coopération judiciaire ou une décision intervenue dans ce domaine.

Il convient de souligner que la Décision permet aux États membres de limiter l'octroi de ces prérogatives lorsqu'elles seraient en contradiction avec des règles d'ordre constitutionnel liées notamment à la séparation du siège et du parquet, ou avec des aspects fondamentaux du système de justice pénale en cause. En ce cas, seule la possibilité d'adresser des réquisitions à l'autorité judiciaire compétente pourrait lui être reconnue.

1.1.4. Convention sur les disparitions forcées

La Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées a été adoptée sans vote par l'Assemblée générale des Nations unies, le 20 décembre 2006. Ce texte est le fruit de 25 années d'efforts continus en faveur des victimes de disparition forcée, déployés par leurs familles et les organisations non gouvernementales mais aussi des États, en particulier la France qui a apporté une contribution décisive au succès de ce long processus. La France a en effet présenté la première résolution sur les disparitions forcées adoptée par l'Assemblée générale des nations unies le 20 décembre 1978.

⁵ Il s'agit notamment des mandats d'arrêt européens, des mandats d'obtention de preuve, des décisions de gels des avoirs ou des biens.

La Convention constitue une avancée considérable pour la promotion et la protection des droits de l'homme et participe à la lutte contre l'impunité, qui constitue une des priorités de la politique étrangère française.

Ouverte à la signature à Paris le 6 février 2007, la Convention a été signée à cette date par la France. Sa ratification sans réserve, le 23 septembre 2008, a été autorisée par la loi n° 2008-704 du 17 juillet 2008. La France a simultanément déclaré accepter la compétence du comité des disparitions forcées pour examiner les communications qui pourraient être faites par des individus ou d'autres États parties. La Convention est entrée en vigueur le 23 décembre 2010, elle a été publiée par le décret n° 2011-150 du 3 février 2011, paru au Journal officiel de la République française du 6 février 2011. Elle compte à ce jour 87 signataires, 3 adhésions et 18 ratifications, soit 21 États parties.

Il s'agit du premier instrument international érigeant en crime, en temps de paix comme de guerre, les disparitions forcées. La Convention pose une définition légale de la disparition forcée (« *l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté commise par des agents de l'État ou par des personnes ou des groupes de personnes qui agissent avec l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État, suivie du déni de la reconnaissance de la privation de liberté ou de la dissimulation du sort réservé à la personne disparue ou du lieu où elle se trouve, la soustrayant à la protection de la loi* »), qualifie la pratique généralisée ou systématique de la disparition forcée de crime de contre l'humanité, interdit les lieux de détention secrets et renforce les garanties de procédure entourant la mise en détention.

Elle ouvre aux familles et aux proches un droit à connaître la vérité sur le sort des personnes victimes de disparitions forcées.

Par ailleurs, la Convention institue un mécanisme de surveillance : le Comité des disparitions forcées, composé de dix experts indépendants.

1.1.5. Le troisième protocole additionnel aux conventions de Genève relatif à l'adoption d'un signe distinctif additionnel

Les conventions de Genève de 1949 et leurs protocoles additionnels font obligation aux États parties d'assurer la protection contre les usages abusifs de l'emblème, de la dénomination et des imitations des emblèmes et de la dénomination des signes distinctifs reconnus en 1949 (Croix-Rouge, Croissant-Rouge), réservés progressivement depuis 1864 aux services chargés de soigner les militaires blessés ou malades sans aucune discrimination ainsi qu'à la protection des personnes civiles en temps de guerre (quatrième convention de Genève signée le 12 août 1949).

Le IIIème Protocole a pour objet de reconnaître un nouveau signe distinctif n'ayant aucune signification religieuse, ethnique, raciale, régionale ou politique, en l'espèce le Cristal-Rouge, caractérisé par un emblème ayant la forme d'un carré Rouge sur fond blanc. Il impose aux Hautes Parties contractantes de prendre les mesures nécessaires pour « *prévenir et réprimer, en tout temps, tout abus des signes distinctifs, de leur dénomination, y compris de leur usage perfide, et l'utilisation de tout signe et dénomination qui en constitue une imitation* ».

Il convient de rappeler qu'en 1913, lors de la réglementation de l'utilisation du signe de la Croix-Rouge, les articles 260 et 260-1 du code pénal ne réprimaient l'usage d'un insigne que lorsqu'il était commis « *afin de commettre un crime ou un délit* » et pour autant qu'il s'agisse d'insignes français de fonctionnaires de police, de gendarmerie, voire, en temps de guerre, de militaires.

1.2. L'EXAMEN DES PROJETS D'ACTES EUROPÉENS PAR LE PARLEMENT

Conformément aux dispositions de l'article 88-4 de la Constitution, le Gouvernement a soumis les décisions-cadres mentionnées à l'état de projets d'actes législatifs européens à l'étude des commissions chargées des affaires européennes (ci après CAEU) de chaque assemblée parlementaire. Celles-ci ont donc pu connaître des textes dont il est ici question.

Conformément aux règlements des deux assemblées (articles 151-1 et suivants du règlement de l'Assemblée Nationale et articles 73bis et suivants du règlement du Sénat), les commissions chargées des affaires européennes communiquent leurs analyses des textes qui sont soumis à leur examen, en les assortissant ou non de conclusions. Elles peuvent également, le cas échéant, déposer un rapport d'information concluant éventuellement au dépôt d'une proposition de résolution.

■ Concernant la décision-cadre *In absentia* (document E 3775) : Le projet de décision-cadre soumis à l'examen de la CAEU de l'Assemblée Nationale le **9 avril 2008**, et à l'examen de la CAEU du Sénat le **11 avril 2008**, n'a pas fait l'objet de projet de résolution.

■ Concernant la décision-cadre PPL (document E 2862) : le projet de décision cadre soumis à l'examen de la CAEU du Sénat le 5 avril 2006 a donné lieu à une résolution du 20 juin 2006 soulignant la nécessité que soit introduit dans le texte le principe le double accord, en matière de transfèrement des personnes condamnées entre les États membre de l'Union européenne, de la personne et de l'État concernés.

Le projet de décision cadre soumis à l'examen de la CAEU de l'Assemblée Nationale le **22 novembre 2006** n'a pas fait l'objet d'un projet de résolution, des compromis suffisants ayant été trouvés depuis la résolution du Sénat en juin 2006.

■ Concernant la décision Eurojust (document E 3777) : le projet de décision du Conseil soumis à l'examen de la CAEU de l'Assemblée Nationale le **8 juillet 2008**, et à l'examen de la CAEU du Sénat le **24 octobre 2008**, n'a pas fait l'objet de projet de résolution.

1.3. ANALYSE DU CADRE JURIDIQUE ACTUEL

1.3.1. État du droit français

1.231.1 DC « in absentia »

La législation française est conforme aux stipulations mentionnées dans les précédentes décisions-cadres dans leur rédaction initiale. Le cadre juridique actuel nécessite très peu de mise en conformité.

Il n'y a que trois situations où un jugement "in absentia" peut intervenir en France: les jugements contradictoires à signifier, les jugements par défaut et les jugements par itératif défaut. Pour les premier et dernier cas de figure, ils sont parfaitement conformes à la jurisprudence de la CEDH et à la décision cadre qui précise (article 4bis, a) i) que l'intéressé "*a été cité à personne et a ainsi été informé de la date et du lieu fixés pour le procès qui a mené à la décision*". En ce qui concerne le jugement rendu par défaut, il peut toujours être frappé d'opposition et n'est donc jamais définitif. Il ne relève d'aucun instrument de coopération judiciaire, sauf pour le mandat d'arrêt européen. Pour le mandat d'arrêt européen, les juridictions françaises prennent séparément une décision de condamnation par défaut et un mandat d'arrêt lorsque les conditions sont réunies. L'opposition annule la condamnation mais n'annule pas le mandat d'arrêt délivré qui devient un mandat à des fins de poursuites et non un mandat d'exécution d'une peine.

Il n'est pas possible, avec les outils statistiques actuellement disponibles, de fournir des éléments statistiques sur le nombre de décisions rendues en France en l'absence des personnes concernées (nombre de condamnations concernant des personnes qui se trouvent à l'étranger).

1.3.1.2. DC « peines privatives de liberté »

La législation française ne prévoit pas qu'un jugement ou qu'un arrêt d'une cour puisse être prononcé « aux fins » d'exécution dans un État étranger.

D'une part, l'exécution des peines relève du ministère public (article 707-1 du code de procédure pénale) et non des juridictions. D'autre part, la France n'a jamais signé ni a fortiori ratifié les conventions permettant l'exécution réciproque des jugements en matière pénale, notamment la Convention européenne sur la valeur internationale des jugements répressifs (STCE n° 070) signée à La Haye le 28 mai 1970.

Il n'existe donc actuellement aucun moyen de faire directement exécuter à l'étranger une peine ou une mesure privative de liberté prononcée par une juridiction française et vice versa d'exécuter en France une telle peine ou mesure lorsqu'elle a été prononcée par une juridiction étrangère.

Aucune disposition ne permet à un autre État membre de l'Union européenne d'adresser aux autorités judiciaires françaises une demande aux fins d'exécuter un jugement d'une autorité judiciaire de cet État prononçant des peines/mesures privatives de liberté.

Toutefois au sein de l'Union européenne, lorsque la peine est supérieure à quatre mois d'emprisonnement, il est toujours possible d'émettre un mandat d'arrêt européen qui indirectement conduira à l'exécution de la peine soit en France si la personne est remise, soit dans l'État dont elle a la nationalité ou bien où elle réside habituellement si cet État refuse la remise.

1.3.1.3. Décision Eurojust

La mise en œuvre en droit français de la décision du Conseil de 2002 relative à Eurojust a été assurée par la loi n°2004-204 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Cette loi a introduit deux sections consacrées à Eurojust (section III (De l'Unité Eurojust) et IV (Du représentant national auprès d'Eurojust) dans le chapitre Ier, du titre Xème, du Livre IVème du code de procédure pénale.

Les articles 695-4 à 695-9 de ce code prévoient notamment, conformément aux exigences de la Décision de 2002 :

- les prérogatives susceptibles d'être exercées par Eurojust, agissant en tant que collègue ou par l'intermédiaire de ses représentants nationaux (article 695-4), vis-à-vis des autorités judiciaires nationales ;
- les prérogatives reconnues à l'Unité en matière d'exécution coordonnée des demandes d'entraide (article 695-7) ;
- le statut du membre national (article 695-8) ;
- des modalités de transmission au membre national d'informations relatives aux procédures ouvertes au plan national et des conditions d'accès aux fichiers utiles à l'exercice de ses missions (article 695-9).

1.3.1.4 Convention sur les disparitions forcées

La législation nationale est, pour l'essentiel, conforme aux stipulations de la convention

La définition de la disparition forcée prévue par la convention est cependant plus large que celle du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, déjà introduite en droit français.

La convention impose encore à chaque État partie de prévoir, ce qui n'est pas actuellement le cas en droit national, une incrimination des disparitions forcées, des règles de prescription adaptées ainsi que la mise en œuvre d'une compétence quasi universelle des juridictions françaises, dans les conditions qu'elle précise.

L'article 3 de la convention stipule : « *Tout État partie prend les mesures appropriées pour enquêter sur les agissements définis à l'article 2 commis par des personnes ou des groupes de personnes agissant sans l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État et pour traduire les responsables en justice* ». Le code pénal incrimine déjà tout enlèvement qui constitue (selon les cas) un crime ou un délit. La convention n'impose pas de retenir que les agissements commis « *sans l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État* » puissent être également qualifiés de disparitions forcées, comme pourraient le souhaiter certaines organisations non gouvernementales.

La convention stipule (cf. article 24 de la convention) : « *Aux fins de la présente Convention, on entend par victime la personne disparue et toute personne physique ayant subi un préjudice direct du fait d'une disparition forcée* ». En droit pénal français, le code de procédure pénale (article 2 du code de procédure pénale dispose) : « *L'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction* ». La législation et la jurisprudence sont parfaitement conformes à l'esprit et à la lettre de la convention disparitions forcées.

L'article 6 de la convention stipule : « *Tout État partie prend les mesures nécessaires pour tenir pénalement responsable au moins:*

a) Toute personne qui commet une disparition forcée, l'ordonne ou la commande, tente de la commettre, en est complice ou y participe;

b) Le supérieur qui:

i) Savait que des subordonnés placés sous son autorité et son contrôle effectifs commettaient ou allaient commettre un crime de disparition forcée ou a délibérément négligé de tenir compte d'informations qui l'indiquaient clairement;

ii) Exerçait sa responsabilité et son contrôle effectifs sur les activités auxquelles le crime de disparition forcée était lié; et

iii) *N'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour empêcher ou réprimer la commission d'une disparition forcée ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites*".

Le projet de loi prévoit un article 221-4-2 du code pénal incriminant la « complicité passive » qui dispose : « *Sans préjudice de l'application des dispositions de l'article 121-7, est considéré comme complice d'un crime de disparition forcée visé par l'article 221-4-1 commis par des subordonnés placés sous son autorité et son contrôle effectifs, le supérieur qui savait, ou a délibérément négligé de tenir compte d'informations qui indiquaient clairement que ses subordonnés commettaient ou allaient commettre un crime de disparition forcée et qui n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir, pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites.* »

La rédaction proposée par le projet de loi est parfaitement fidèle et conforme à la convention.

La convention (article 8) stipule : « *Sans préjudice de l'article 5,*

1. Tout État partie qui, à l'égard de la disparition forcée, applique un régime de prescription prend les mesures nécessaires pour que le délai de prescription de l'action pénale:

a) Soit de longue durée et proportionné à l'extrême gravité de ce crime;

b) Commence à courir lorsque le crime de disparition forcée cesse, compte tenu de son caractère continu".

Le projet de loi prévoit un article 221-4-3 qui dispose : « L'action publique à l'égard du crime défini à l'article 221-4-1 se prescrit par trente ans. La peine prononcée en cas de condamnation pour ce crime se prescrit par trente ans à compter de la date à laquelle la condamnation est devenue définitive". La Convention n'impose pas l'imprescriptibilité de ce crime.

1.3.1.5 Le troisième protocole additionnel aux conventions de Genève relatif à l'adoption d'un signe distinctif additionnel

En ce qui concerne l'impact juridique de cette ratification sur les dispositions du code pénal, il ne semble pas que l'usage abusif du nouveau signe distinctif (le Cristal Rouge) soit susceptible d'être pénalement réprimé en application des dispositions actuelles du droit pénal.

L'article 433-14, paragraphe 2, du code pénal dispose : « *Est puni d'un an d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende le fait, par toute personne, publiquement et sans droit :*

.../...

2° D'user d'un document justificatif d'une qualité professionnelle ou d'un insigne réglementés par l'autorité publique ;

.../... »

Cette disposition, applicable depuis le 1^{er} mars 1994, date d'entrée en vigueur du nouveau code pénal, reprend en y apportant certaines modifications, les dispositions antérieures des articles 260 et 260-1 de l'ancien code pénal

Cependant, l'applicabilité de l'article 433-14 du code pénal aux signes ou emblèmes établis par les conventions de Genève et leurs protocoles additionnels, pourrait donner lieu à contestation, dès lors qu'il ne protège que les « insignes réglementés par l'autorité publique ».

La question pourrait donc être soulevée, devant les juridictions, de savoir si les signes et emblèmes prévus

par la convention de Genève du 12 août 1949 et ses Protocoles constituent bien des « insigne réglementés par l'autorité publique » au sens de l'article 433-14, paragraphe 2, du code pénal.

En effet, selon la doctrine, le terme d'insigne désigne la marque extérieure, visible, de l'appartenance à un groupe ou de la possession d'une certaine qualité et semble donc pouvoir viser les emblèmes des services de santé des armées et des sociétés nationales officiellement autorisées à lui prêter concours. En outre, il pourrait être soutenu que la condition de « réglementation par l'autorité publique » est satisfaite par l'intégration dans l'ordre juridique interne des conditions d'utilisation des emblèmes en question définies par les instruments internationaux régulièrement ratifiés.

Cependant, les éléments constitutifs de l'article 433-14, paragraphe 2, du code pénal ne suffisent pas à répondre pleinement aux obligations résultant des conventions de Genève précitée et de leurs protocoles additionnels, y compris le IIIème protocole.

En effet, ces instruments font également obligation aux États parties d'incriminer « *l'utilisation de tout signe et dénomination qui en constitue une imitation* ».

Or, l'article 433-14 du code pénal ne prévoit pas « l'imitation » des signes et dénomination, qui ne paraît pas incriminée par la législation française.

Ce sont d'ailleurs l'obligation de sanctionner l'imitation de l'emblème ou des dénominations de la Croix-Rouge ou Croix de Genève et les restrictions posées à la définition des « insignes réglementés par l'autorité publique », qui semblent avoir conduit le législateur à prendre des dispositions d'incrimination spécifiques (Cf. loi du 24 juillet 1913 modifiée par la loi du 4 juillet 1939 précitée).

Toutefois, ces dispositions spécifiques, prévues par l'article 3 de la loi de 1913 modifiée, ne couvrent que l'usage abusif de l'emblème de la Croix-Rouge et les dénominations Croix-Rouge et Croix de Genève.

Compte tenu des risques de contestation existant quant à l'application de l'article 433-14 du code pénal dans sa rédaction actuelle et des termes limitatifs de l'article 3 de la loi de 1913, une modification législative apparaît, en tout état de cause, nécessaire à la mise en œuvre du IIIème protocole.

À l'occasion de cette modification, il paraît utile d'éviter la disparité des peines encourues, résultant de l'application d'incriminations différentes pour des situations comparables, selon l'emblème protégé :

- l'usage abusif du signe de la Croix-Rouge est spécifiquement sanctionné par l'article 3 de la loi du 24 juillet 1913 modifiée par la loi du 4 juillet 1939 de six mois d'emprisonnement et/ou de 150,24 € d'amende (1.000F) ;
- l'usage abusif des autres signes distinctifs (Croissant Rouge, Lion Rouge, Soleil Rouge et Cristal Rouge) serait sanctionné d'un an d'emprisonnement et/ou de 15000 € d'amende en application de l'article 433-14, paragraphe 2 du code pénal.

Pour une parfaite adaptation de la législation française aux obligations des Conventions de Genève et de leurs protocoles, il semble donc plus rigoureux de compléter l'article 433-14 du code pénal et à cette occasion, d'abroger l'article 3 de la loi du 24 juillet 1913 modifiée afin d'éviter une peine d'emprisonnement allant du simple au double et une peine d'amende allant du simple au centuple pour des faits très semblables.

1.3.2. Éléments de droit comparé

Les États membres n'ont pas encore ou très peu transposé les instruments couverts par le présent projet de loi. Aucune information ou très peu n'est disponible à cet égard. L'accès à cette information est difficile.

Les travaux actuellement en cours au Conseil rappellent les difficultés que rencontrent les États pour accéder à des éléments de droit comparé. Le document 13405/1/10 du 27 septembre 2010 indique notamment : « *Le Secrétariat général du Conseil établit régulièrement des tableaux très utiles sur la mise en œuvre de chaque instrument de reconnaissance mutuelle. Mais les praticiens ne peuvent pas être sûrs que le tableau est à jour et ces tableaux sont par ailleurs difficiles à trouver dans le registre. Il y a lieu de noter que les États membres n'envoient pas toujours systématiquement au Conseil les notifications officielles et, à l'avenir, chaque État membre devrait accorder une attention particulière à cet aspect* ».

Des recherches effectuées par l'intermédiaire du RCLUE (réseau de coopération législative des ministères de la justice) ont été faites, mais très peu d'États ont répondu et leurs réponses sont pour la plupart négatives.

Voici quelques réponses obtenues:

Pour le Luxembourg, concernant la DC PPL, le projet de loi transposant la décision-cadre a été déposé le 26 juin 2009, suivi d'un avis du Conseil d'État datant du 22 juin 2010. Le texte intégral du projet de loi est sur le site internet de la chambre des députés (www.chd.lu).

Il y a lieu de rappeler pour ce qui concerne les décisions-cadres, qu'il n'y a pas de risque d'action en manquement ni de pénalité à ne pas transposer dans les délais une décision-cadre.

2. OBJECTIFS DU PROJET DE LOI

L'objectif du projet de loi est de transposer différents instruments européens et d'adapter la législation française aux engagements internationaux signés et ratifiés par la France.

Sont concernés les instruments non encore transposés ou pris en compte, relevant du droit pénal et en état d'être transposés.

C'est ainsi que la décision-cadre 2008/947/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements et aux décisions de probation aux fins de la surveillance des mesures de probation et des peines de substitution et la décision-cadre 2009/829/JAI concernant l'application, entre les États membres de l'Union européenne, du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions relatives à des mesures de contrôle en tant qu'alternative à la détention provisoire ne figurent pas dans le projet. Les modalités de leur transposition font en effet l'objet d'une concertation technique avec nos partenaires européens afin de garantir leur pleine effectivité.

Il convient par ailleurs de signaler que la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil relative à la protection des données à caractère personnel traitées dans le cadre de la coopération policière et judiciaire en matière pénale ne nécessite pas de modification du droit interne, celui-ci étant conforme aux obligations résultant de la décision-cadre.

Les décisions-cadres et décision du Conseil sont des instruments élaborés sur le fondement du titre VI de l'ancien Traité sur l'UE. Les décisions-cadres lient les États membres seulement quant à l'objectif à atteindre, en leur laissant le choix des moyens pour le réaliser et impliquent des mesures de transposition. Les décisions du Conseil sont directement applicables mais peuvent appeler des mesures de mise en œuvre. Telle est le cas de la décision du Conseil de l'Union européenne 2009/426/JAI du 16 décembre 2008 renforçant Eurojust, modifiant la décision du Conseil de l'Union européenne 2002/187/JAI instituant Eurojust.

Il y a lieu de rappeler que pour ce qui concerne les décisions-cadres relevant de l'ancien troisième pilier, il n'y a pas de risque d'action en manquement ni de pénalité à ne pas transposer dans les délais une décision-cadre. En effet, la Commission n'a pas la possibilité, jusqu'au 1^{er} décembre 2014, d'introduire un recours en manquement contre l'État membre qui aurait omis de transposer une décision-cadre dans son droit interne ou en aurait fait une transposition incorrecte, ou bien qui ne se serait pas conformé à une décision adoptée en vertu de l'article 34 § 2 (n.b. : il y a très peu de jurisprudence sur les décisions-cadre issues du troisième pilier⁶). Le fait que la date limite de transposition des trois instruments concernés soit dépassée n'empêche donc aucune conséquence financière. Toutefois, la France veille à prendre dans les meilleurs délais possibles les dispositions nécessaires pour mettre sa législation en conformité avec les obligations résultant des instruments européens. Tel est notamment l'objet du présent projet de loi.

Les modifications du droit interne relèvent toutes du niveau législatif, puisqu'elles concernent la définition d'infractions pénales criminelles ou délictuelles ou la procédure pénale.

⁶ Cf. arrêt du 16-6-2005 dans l'affaire C-105/03, Procédure pénale c. Maria Pupino : compétence de la CJCE pour répondre à la question préjudicielle portant sur la décision cadre 2001/220/JAI ; sans mettre en cause le caractère intergouvernemental d'un tel acte, la Cour affirme l'analogie avec l'effet utile d'une directive et en déduit que le droit national doit en intégrer le contenu et être interprété à la lumière des dispositions et des finalités de cette décision-cadre (principe d'interprétation « conforme »)

Instruments	Date limite de transposition pour la mise en œuvre ⁷
Décision-cadre 2009/299 du 26.02.09 portant modification des décision-cadre 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI et 2008/947/JAI, renforçant les droits procéduraux des personnes et favorisant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux <u>décisions rendues en l'absence</u> de la personne concernée lors du procès	<p style="text-align: right;"><u>Date</u> : 28/3/2011</p>
Décision-cadre 2008/909 du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de <u>reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté</u> aux fins de leur exécution dans l'Union européenne	<p style="text-align: right;"><u>Date</u> : 05/12/2011</p>
Décision 2009/626 sur le <u>renforcement d'Eurojust</u> portant modification de la décision 2002/187/JAI du Conseil instituant Eurojust afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité	<p style="text-align: right;"><u>Date</u> : 4/6/2011</p>

⁷ Date limite effective : 1er décembre 2014

3. LES PRINCIPALES OPTIONS

Même si les décisions-cadres ne lient les États que sur l'objectif à atteindre, en leur laissant le choix des moyens pour le réaliser, la quasi-totalité des dispositions des décisions-cadres transposées par le présent projet de loi sont précises et inconditionnelles et appellent des mesures de transposition de nature législative, puisqu'elles concernent la matière pénale. Il en va différemment de la décision du Conseil relative à Eurojust, en principe directement applicable, dont certaines dispositions seulement appellent un prolongement spécifique en droit français⁸.

3.1. DC in absentia

La décision-cadre « in absentia » n'implique aucun choix de transposition, n'entraîne la désignation d'aucune autorité compétente et ne prévoit aucune option facultative.

3.2. DC PPL

La décision-cadre « PPL » implique la désignation de l'autorité compétente pour reconnaître et exécuter les condamnations en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté. Il a été décidé de confier au procureur de la République qui est en charge de l'exécution des peines (article 707-1 du code de procédure pénale), le soin de prendre la décision définitive sur la peine qui sera exécutée en France, notamment afin de ne pas rendre plus complexe le mécanisme de reconnaissance et de mise à exécution des condamnations étrangères au sein de l'Union européenne et afin d'apporter une réponse dans les très brefs délais imposés par la décision-cadre

Toutefois lorsqu'une adaptation de la peine est nécessaire, conformément à la tradition juridique française, il a été introduit un mécanisme d'homologation par le président du tribunal correctionnel.

Dans tous les cas, la décision du procureur de la République, éventuellement homologuée par le président du tribunal correctionnel est notifiée immédiatement à la personne condamnée qui dispose d'une possibilité de saisir la chambre des appels correctionnels dans tous les cas.

Le mécanisme ainsi mis en place restera semblable à celui qui est mis en œuvre depuis de longues années lorsqu'une condamnation étrangère est exécutée en France sur le fondement d'une convention de transfèrement ou d'un accord international (cf. articles 728-2 et suivants du code de procédure pénale) :

⁸ En effet certaines d'entre elles n'impliquent pas de mesure de transposition législative ou réglementaire (ex : article 12 sur le système national de coordination Eurojust) ou n'impliquent de mesures de mise en œuvre que pour l'Unité elle-même (ex : articles 13 bis sur les informations communiquées par Eurojust aux autorités compétentes). Seuls les aspects suivants sont ainsi couverts par le présent projet de loi : possibilité pour l'Unité de coordonner aussi la coopération judiciaire avec les États tiers à la demande et avec l'accord des États concernés ; harmonisation du statut des membres nationaux ; possibilité pour les autorités judiciaires nationales de saisir en urgence le dispositif de coordination de l'Unité ; extension des prérogatives du Collège s'agissant des avis rendus sur la manière de résoudre un conflit de compétence et nécessité pour les autorités judiciaires qui ne souhaiteraient pas s'y conformer de motiver leur refus ; extension et harmonisation des prérogatives des membres nationaux ; extension des transmissions d'informations au membre national.

- lorsque la peine prononcée par une juridiction étrangère, la reconnaissance et la mise à exécution de la condamnation, actuellement décidée par le ministre de la justice est décentralisée entre les mains du procureur de la République ;

- lorsque la peine nécessite une adaptation sur le fondement de critères strictement juridiques (plafonnement de la durée de la peine au maximum encouru en France) la décision du procureur doit être homologuée par un magistrat du siège, en l'espèce le président du tribunal correctionnel (actuellement les adaptations sont décidées par le tribunal correctionnel en application de l'article 728-4 du code de procédure pénale).

3.2.1. – Autorités compétentes :

En ce qui concerne la mise à exécution d'une peine à l'étranger, il est proposé de confier au procureur de la République la mise à exécution de ces peines, et notamment la rédaction et l'envoi du certificat à l'État étranger.

En ce qui concerne l'exécution en France d'une condamnation prononcée par les juridictions d'un autre État membre de l'Union Européenne, la décision-cadre prévoit que l'État de condamnation transmet les documents nécessaires à l'exécution de la peine étrangère à « l'autorité compétente » de l'État d'exécution et que cette autorité doit prendre une décision « finale » sur la mise à exécution de cette peine. Il a été considéré que cette expression résultait d'une erreur de traduction en français puisqu'en anglais, l'expression « final decision » est toujours traduite décision définitive (cf. notamment les versions anglaise et française de l'article 1 de la décision-cadre 2008/909/JAI) sauf à l'article 12 où cette expression « décision finale » laisse planer une ambiguïté.

Si la réponse ne satisfait pas l'État de condamnation, la demande peut être retirée par l'État de condamnation et la personne ne sera pas transférée si elle se trouve dans l'État de condamnation ou la décision ne sera pas mise à exécution si elle se trouve en France.

Le dispositif proposé vise à aboutir à un équilibre entre l'objectif d'efficacité, de célérité poursuivi par la décision-cadre – compte tenu du fait que la personne condamnée se trouve à l'étranger - et l'exigence constitutionnelle d'un contrôle effectué par un magistrat du siège, en application de l'article 66 de la Constitution, au titre du contrôle des mesures privatives ou restrictives de liberté.

D'une part, il convient de rappeler que pour les décisions de condamnation prises par les juridictions des États autres que ceux de l'Union européenne, la reconnaissance et la mise à exécution d'une condamnation restent décidées en dehors de tout examen par un magistrat. Par ailleurs, en ce qui concerne l'exécution des peines prononcées par la Cour pénale internationale, le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999 relative au statut de Rome (CPI, § 39 et 40) précise que le dispositif relatif à l'exécution des peines qui confie au seul procureur de la République - sans possibilité d'homologation de la décision par un juge du siège - le soin d'incarcérer le condamné, ne porte pas atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale, non plus qu'à l'article 17 de la Constitution (article 627-19 du code de procédure pénale introduit par la loi n°2002-268 du 26 février 2002), alors même que l'adaptation éventuelle relève d'une appréciation de l'autorité centrale qui peut assortir son acceptation de conditions qui doivent être agréées par la Cour (art. 103 § 1 b).

A ce titre, le transfert de l'administration centrale à un représentant du parquet de la décision de reconnaissance et de mise à exécution des décisions de condamnation prises par les juridictions des États de l'Union européenne - un magistrat du siège n'étant appelé à homologuer que pour les décisions du

ministère public procédant à une adaptation de la peine - apporte un meilleur contrôle juridique de cette procédure.

Pour des raisons de cohérence, il n'est pas apparu possible de considérer que toute décision prise sur le principe même de la reconnaissance et son exécution, quand bien même celle-ci n'emporterait aucune adaptation, justifierait à elle seule, en raison de la gravité de ses implications pour la personne condamnée, l'intervention d'un magistrat du siège afin de vérifier sa conformité aux exigences légales. Une telle solution conduirait, en dehors de toute contrainte constitutionnelle, à retenir une procédure par trop contraignante pour la reconnaissance des décisions de condamnation prises par les juridictions des États membres de l'Union européenne par rapport à celles provenant d'États autres que ceux de l'Union européenne.

D'autre part, les dispositions du projet de loi sont fondées sur une interprétation exigeante de la décision-cadre - que tous les États membres de l'union européenne n'ont pas faite de façon aussi rigoureuse - , l'article 12 étant interprété comme imposant une décision définitive avant mise à exécution de la condamnation (notamment avant le transfèrement du condamné lorsque celui-ci se trouve dans l'État de condamnation). En conséquence, la procédure retenue impose que la décision de reconnaissance et de mise à exécution en France soit notifiée au condamné qui dispose de voies de recours, puis à l'État de condamnation qui a la possibilité de retirer sa demande de reconnaissance et de mise à exécution.

Enfin, la possibilité pour le condamné de saisir la chambre des appels correctionnels et éventuellement de faire un pourvoi en cassation garantit que toute décision de reconnaissance et de mise à exécution, avec ou sans adaptation, pourra être contestée devant un magistrat du siège.

Il ressort de l'ensemble de ces éléments la procédure suivante :

- Toute mise à exécution d'une peine étrangère sera soumise au procureur de la République territorialement compétent (celui du dernier domicile connu ou à défaut le procureur de la République de Paris) qui prendra une décision sur la reconnaissance et la mise à exécution de cette peine.
- S'il décide d'adapter la peine, le procureur de la République fera homologuer cette décision par le président du tribunal correctionnel.
- La décision du procureur de la République le cas échéant homologuée par le président du tribunal correctionnel sera notifiée au condamné qui disposera d'un délai de dix jours pour éventuellement saisir la chambre des appels correctionnels.
- En l'absence de recours la décision deviendra définitive et pourra être transmise à l'État de condamnation qui sauf s'il décide de retirer sa demande de reconnaissance et d'exécution organisera le transfèrement du condamné en France.
- Lorsque que la personne condamnée sera sur le sol français, le cas échéant immédiatement, en cas de mise à exécution d'un mandat d'arrêt européen ou en cas d'arrestation en France par suite d'une évasion la peine pourra être exécutée en France mais contrairement au mécanisme mis en œuvre en cas de transfèrement « traditionnel » cette peine ne pourra plus faire l'objet d'une adaptation puisque celle-ci aura été ordonnée préalablement au transfert.

3.2.2. - Caractère facultatif ou obligatoire des motifs de refus

Le projet de loi propose de transformer certains motifs de refus, rédigés comme ayant un caractère facultatif dans la décision-cadre, en motif de refus obligatoire. Le choix a été opéré selon un critère simple : lorsque des motifs juridiques interdisent de passer outre un motif de refus, il n'a pas paru utile de rédiger ces motifs sous forme de choix laissé à l'appréciation du magistrat qui examine la peine :

Il en est ainsi des motifs liés aux conditions substantielles (défaut de consentement du condamné lorsque celui-ci est obligatoire), de la règle « Ne bis in idem », de l'existence d'une immunité en France, de l'absence d'incrimination en France des faits fondant la condamnation, de l'âge de la personne condamnée inférieur à celui de la responsabilité pénale permettant une peine privative de liberté (13 ans), de la prescription de la condamnation au regard de la législation française.

3.2.3. – Possibilité d'ordonner l'arrestation provisoire de la personne condamnée

L'article 14 de la décision-cadre prévoit la possibilité de demander l'arrestation provisoire de la personne condamnée « avant réception du jugement et du certificat, ou avant que soit rendue la décision de reconnaissance du jugement et d'exécution de la condamnation »⁹.

La décision-cadre ne précise pas la forme de la demande et s'il est nécessaire de prévoir des dispositions transposant la décision-cadre, il est apparu nécessaire d'encadrer cette possibilité strictement afin d'éviter toute incarcération abusive.

La mise à exécution d'une condamnation en France est fondée sur le principe que lorsque la personne n'est pas incarcérée et que la peine restant à subir est inférieure ou égale à deux ans d'emprisonnement, un aménagement de la peine doit être recherché prioritairement à une incarcération (article 723-15 du code de procédure pénale). Toutefois dans trois cas il est possible de passer outre ce principe (cf. article 723-16 du code de procédure pénale).

Il a été considéré, conformément au principe édicté par la décision-cadre qui précise que l'exécution des peines est régie par le droit de l'État d'exécution, qu'il n'y avait pas lieu de traiter différemment les condamnations étrangères et les condamnations françaises.

C'est pourquoi le projet de loi propose de limiter cette possibilité d'arrestation provisoire aux cas où la peine prononcée est égale ou supérieure à deux années d'emprisonnement sous réserve des trois situations mentionnées à l'article 723-16 du code de procédure pénale.

3.2.4. – Extension aux résidents habituels des possibilités de transfèrement

Jusqu'à présent, la convention sur le transfèrement des personnes condamnées signée à Strasbourg le 21 mars 1983 permettait exclusivement le transfèrement des personnes condamnées ressortissantes de l'État

⁹ L'article 14 de la décision-cadre est ainsi rédigé : « Lorsque la personne condamnée se trouve dans l'État d'exécution, l'État d'exécution peut, à la demande de l'État d'émission, avant réception du jugement et du certificat, ou avant que soit rendue la décision de reconnaissance du jugement et d'exécution de la condamnation, procéder à l'arrestation de cette personne, ou prendre toute autre mesure pour que ladite personne demeure sur son territoire, dans l'attente de la décision de reconnaissance du jugement et d'exécution de la condamnation. La durée de la peine ne peut être accrue en conséquence d'un éventuel placement en détention au titre de la présente disposition. »

d'exécution¹⁰. Il résultait de cette contrainte juridique que lors de la transposition de la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen, il n'avait pas été possible de transposer en droit français, à peine d'instaurer un régime d'impunité incompatible avec la création d'un espace de justice et de sécurité, le motif de refus facultatif fondé sur la résidence habituelle en France de la personne recherchée. En effet, refuser de remettre une personne recherchée pour une ou plusieurs infractions criminelles ou délictuelles ou soumettre sa remise à l'engagement de son « renvoi en France » alors qu'il n'existait aucun instrument permettant d'assurer l'exécution ou le renvoi en France de cette personne aurait conduit à une situation incohérente, interdisant la remise ainsi que l'exécution de la peine.

La décision-cadre 2008/909/JAI du 27 novembre 2008 étend sous certaines conditions, notamment sous réserve de l'accord de l'État d'exécution, la possibilité de transférer l'exécution d'une peine concernant des personnes qui ne sont pas ressortissantes de l'État d'exécution, notamment les résidents habituels.

En outre, la décision-cadre prévoit une possibilité facultative, permettant aux États membres de donner un accord de principe systématique pour l'exécution des condamnations concernant des personnes qui vivent et résident légalement de manière continue depuis au moins cinq ans sur le territoire de l'État membre et conserveront un droit de résidence permanent dans cet État (cf. article 4, paragraphe 7 de la décision-cadre), ainsi que pour les ressortissants qui ne résident pas dans l'État membre d'exécution ou ne doivent pas y être expulsés au terme de l'exécution de leur peine. Il n'est pas envisagé de faire usage de cette faculté ouverte par la décision-cadre et aucune disposition transposant l'article 4, paragraphe 7 n'est introduite dans le code de procédure pénale.

Cette évolution juridique a une double conséquence :

–En ce qui concerne l'exécution des condamnations, leur transmission aux fins de son exécution peut être envisagée par l'autorité compétente de l'État de condamnation pour les ressortissants ainsi que pour les résidents habituels, tant dans le sens d'une condamnation française visant une personne qui réside habituellement dans un autre État de l'Union européenne que pour l'exécution en France d'une condamnation prononcée par une juridiction d'un autre État membre de l'Union Européenne. Les dispositions nécessaires sont introduites principalement aux articles 728-22 du code de procédure pénale.

–En ce qui concerne l'exécution des mandats d'arrêt européens, il n'y a plus d'obstacle dans le cas où les autorités compétentes françaises acceptent dans les mêmes conditions que celles prévues pour la mise en œuvre de la décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 d'exécuter la condamnation pour refuser d'exécuter un mandat d'arrêt visant l'exécution d'une peine sous réserve de l'exécution de cette peine en France, ou pour soumettre l'exécution du mandat d'arrêt européen à l'engagement d'un renvoi en France de la personne recherchée pour que celle-ci y exécute sa peine. Le projet de loi modifie en conséquence les articles 695-24 et 695-32 du code de procédure pénale pour mettre la législation française en parfaite conformité avec les obligations résultant de la décision cadre 2002/584/JAI du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres.

¹⁰ L'article 3 de ladite convention (Conditions du transfèrement) stipule en particulier : « *Un transfèrement ne peut avoir lieu aux termes de la présente Convention qu'aux conditions suivantes:*

- *le condamné doit être ressortissant de l'État d'exécution;*
- *.../... »*

3.2.5. – La transposition de la décision-cadre entraîne une uniformisation du régime d'exécution des peines

Jusqu'à présent, il a toujours été considéré que l'exercice par l'État d'exécution du droit de grâce se heurtait à la souveraineté de l'État de condamnation et réciproquement et qu'en conséquence, le président de la République ne pouvait dispenser un condamné de l'exécution d'une peine étrangère exécutoire sur le territoire de la République qu'en application d'une convention internationale autorisant l'exercice du droit de grâce.

En ce qui concerne les peines exécutées dans le cadre de la convention sur le transfèrement des personnes condamnées signée à Strasbourg le 21 mars 1983, l'article 12¹¹ de cette convention autorisait l'exercice du droit de grâce par le Président de la République française.

En revanche, en ce qui concerne les peines exécutées en application des dispositions de l'article 695-24 2° du Code de procédure pénale qui permettent de refuser la remise d'une personne recherchée sur le fondement d'un mandat d'arrêt européen en contrepartie de l'engagement des autorités françaises d'exécuter la peine, cet exercice du droit de grâce par le président de la République française n'apparaissait pas possible.

La décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne traite de ces questions :

L'article 25 de cette décision-cadre relatif à l'exécution des condamnations à la suite d'un mandat d'arrêt européen stipule : « *Sans préjudice de la décision-cadre 2002/584/JAI, les dispositions de la présente décision-cadre s'appliquent, mutatis mutandis dans la mesure où elles sont compatibles avec les dispositions de ladite décision-cadre, à l'exécution des condamnations dans les cas où un État membre s'engage à exécuter la condamnation conformément à l'article 4, point 6), de ladite décision-cadre ou lorsque, agissant dans le cadre de l'article 5, point 3), de cette même décision-cadre, il a imposé comme condition le renvoi de la personne dans l'État membre concerné afin d'y purger la peine, de manière à éviter l'impunité de la personne concernée.* »

Le régime juridique relatif à l'amnistie, la grâce et la révision est déterminé par l'article 19 de la décision-cadre qui précise : « *L'amnistie et la grâce peuvent être accordées tant par l'État d'émission que par l'État d'exécution* ».

Les dispositions nécessaires à la transposition de ces stipulations sont introduites à l'article 728-53 du code de procédure pénale¹².

Enfin, il convient de souligner que les dispositions transposant la décision-cadre 2008/909/JAI du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union

¹¹ L'article 12 de ladite convention stipule : « *Chaque partie peut accorder la grâce, l'amnistie ou la commutation de peine conformément à sa Constitution ou à ses autres règles juridiques* »

¹² Il va de soi que la loi ne précise pas qui peut accorder l'amnistie ou la grâce, ce qui relève de dispositions constitutionnelles, mais précise seulement que l'amnistie et la grâce accordées par les institutions des autorités compétentes de l'État de condamnation ou de l'État d'exécution s'applique aux peines exécutées en France. Pour les peines françaises exécutées dans un autre État de l'Union, aucune disposition n'est nécessaire dans la loi française, les dispositions correspondantes relèvent des lois des autres États membres de l'Union européenne.

européenne se substituent à la mise en œuvre de la convention sur le transfèrement des personnes condamnées signée à Strasbourg le 21 mars 1983.

Il en résulte deux conséquences :

1°) D'une part, il n'est pas nécessaire de fixer des règles pour choisir l'instrument applicable pour la reconnaissance et la mise à exécution des condamnations prononcées par les juridictions d'un autre État membre de l'Union Européenne : à compter du 5 novembre 2011, date limite de transposition pour cet instrument européen, les nouvelles dispositions régissent le transfèrement ainsi que la mise à exécution des décisions de condamnation qui n'entraînent pas un transfèrement (exécution d'une condamnation suite à une évasion ou ab initio sans commencement d'exécution dans l'État de condamnation) dans les relations entre la France et tout État membre de l'Union européenne ayant transposé la décision-cadre.

2°) Des dispositions transitoires sont nécessaires pour permettre le transfèrement d'une personne condamnée depuis ou à destination d'un État n'ayant pas encore transposé la décision-cadre considérée, ou dans le cas où la loi de cet État serait annulée par la Cour constitutionnelle de cet État¹³. De telles règles ne constituent pas une mise en œuvre d'un principe de réciprocité, prohibé au sein de l'Union européenne mais le maintien de règles permettant d'assurer des transfèremens de français vers la France ou de ressortissants d'autres États de l'Union européenne vers ces États, lorsqu'ils n'ont pas encore transposé la décision-cadre 2008/909/JAI. En effet, la mise en œuvre d'un principe de réciprocité consiste à s'interdire de mettre en œuvre un mécanisme opérationnel existant en raison du fait que l'autre État ne met lui-même pas en œuvre ce mécanisme. De telles clauses de réciprocité visent ainsi toujours à restreindre des possibilités existantes. Le maintien des anciens instruments antérieurement en vigueur ne vient pas restreindre les possibilités de transfèrement mais bien au contraire permet de ne pas se retrouver dans une situation dans laquelle aucun transfèrement ne serait plus possible.

3.3. Décision Eurojust :

S'agissant de la Décision « Eurojust », des choix de transposition ont été opérés quant à l'harmonisation des pouvoirs du membre national et à la portée de l'obligation de transmettre des informations vers le membre national.

Concernant l'obligation d'informer le membre national, la décision encadre de manière très précise les informations devant être au minimum transmises au membre national, en multipliant les conditions cumulatives présidant à ces transferts d'informations.

Le choix a été fait de ne pas se limiter aux affaires pour lesquelles des demandes de coopération ont été émises à au moins deux autres États membres, mais également à celles susceptibles de l'être. En ce qui concerne la condition relative à la peine encourue, le choix a été fait de retenir le seuil de cinq d'emprisonnement (la décision proposait cinq ou six ans d'emprisonnement) en ce qu'elle est compatible avec l'échelle des peines en vigueur en droit français.

S'agissant toutefois des autorités chargées de transmettre les informations opérationnelles visées à

¹³ Il convient de rappeler que la législation allemande transposant la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen a été annulée par la Cour suprême allemande et que pendant un certain temps, il a été nécessaire de remettre en œuvre le mécanisme d'extradition en lieu et place du mécanisme du mandat d'arrêt européen.

l'article 13.7 a, b et c au membre national (informations relatives à l'existence de conflits de compétence, la mise en place d'une équipe commune d'enquête, ou relatives à des refus ou difficultés récurrents d'exécution des demandes de coopération), il est proposé de privilégier les contacts directs entre le membre national et les autorités en charge des procédures, tel que préconisé par les articles 9.4, 12.7, 13 et 13 *bis* de la Décision. C'est la raison pour laquelle il est proposé de remplacer les mots « procureur général » et « juge d'instruction » par les mots « autorités compétentes » faisant ainsi référence au procureur de la République et au juge d'instruction.

S'agissant enfin des prérogatives conférées au membre national, la décision permet à l'article 9 *bis* de déroger à l'harmonisation proposée s'agissant des pouvoirs des articles 9 *quater* (pouvoirs délégués par une autorités judiciaire compétente) à 9 *quinquies* (pouvoirs exercés en cas d'urgence) lorsque l'attribution des ces pouvoirs serait contraire « aux règles constitutionnelles ou à des aspects fondamentaux du système de justice pénale relatifs à la répartition des pouvoirs entre les officiers de police, les procureurs et les juges, ou relatifs à la répartition fonctionnelle des tâches entre les autorités chargées des poursuites ». Eu égard à la répartition fonctionnelle des tâches entre les autorités chargées des poursuites, il n'est pas possible de confier à EUROJUST des pouvoirs relevant de l'autorité judiciaire. Il résulte de l'application combinée de l'article 1er de l'ordonnance n°58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, et des article 12 et 13 du code de procédure pénale, que sauf à intégrer le membre français d'Eurojust, au sein des magistrats du parquet exerçant les fonctions du ministère public, celui-ci ne peut exercer les compétences énumérées aux b), c) et d) de l'article 9 *quater* qui constituent des actes de direction ou de surveillance de la police judiciaire.

3.4. CONVENTION SUR LES DISPARITIONS FORCÉES

Contrairement aux décision-cadres et à la décision « Eurojust », la Convention sur les disparitions forcées n'offre aucune « option » aux États qui sont parties à cette convention. Les États qui ont ratifié la Convention ont l'obligation d'incriminer les disparitions forcées. C'est ainsi que l'article 6 du projet de loi intègre en droit français la définition des disparitions forcées d'une façon strictement conforme aux obligations résultant de la convention et tire toutes les conséquences des obligations prévues par la Convention (délai de prescription de l'action publique et de la peine adapté à la gravité des faits, introduction d'une clause de compétence universelle, rédaction plus large de la clause « *aut dedere, aut judicare* »).

4. ANALYSE DES IMPACTS DE LA RÉFORME

4.1. IMPACT DE LA RÉFORME SUR LE JUSTICIABLE

Les États membres, lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union européenne, sont tenus de respecter la Charte des droits fondamentaux (ci-après "la Charte") qui a acquis depuis le Traité de Lisbonne la même valeur juridique que les traités. Il appartient en conséquence au législateur de chaque État membre de vérifier le plein respect et la mise en œuvre effective de la Charte dans le processus d'élaboration des lois de transposition du droit de l'Union.

La révision des dispositions du code de procédure pénale relatives à la Décision « Eurojust » n'aura pas d'impact direct prévisible sur le justiciable. La mise en œuvre de cette réforme peut toutefois apparaître comme contribuant à améliorer la coopération judiciaire en matière pénale en ce que les demandes de coopération pourront être traitées de manière plus rapide et efficace, et partant à améliorer la qualité de la justice pénale.

La réforme relative à l'exécution des jugements pourrait avoir un impact en ce qu'elle permet le transfèrement de détenus dans l'État dont ils sont ressortissants et où ils ont leur résidence habituelle sans que le consentement du détenu ou celui de l'État d'exécution ne soit nécessaire.

Actuellement, la France et tous les pays de l'Union Européenne ont ratifié la Convention sur le transfèrement des personnes condamnées (STCE n° 112) comme le démontre le tableau suivant :

Convention sur le transfèrement des personnes condamnées STCE no. : 112

Ouverture à la signature

Lieu : Strasbourg
Date : 21/3/1983

Entrée en vigueur

Conditions : 3 Ratifications.
Date : 1/7/1985

Situation au 4/5/2011

États membres du Conseil de l'Europe

États	Signature	Ratification	Entrée en vigueur	Renv.	R.	D.	A.	T.	C.	O.
Albanie	19/5/1998	4/4/2000	1/8/2000			X				
Allemagne	21/3/1983	31/10/1991	1/2/1992			X				X
Andorre	4/11/1999	13/7/2000	1/11/2000			X	X			
Arménie		11/5/2001 a	1/9/2001			X				
Autriche	21/3/1983	9/9/1986	1/1/1987			X				
Azerbaïdjan	25/1/2001	25/1/2001	1/5/2001		X	X	X			
Belgique	21/3/1983	6/8/1990	1/12/1990			X				
Bosnie-Herzégovine	30/4/2004	15/4/2005	1/8/2005							
Bulgarie	30/9/1993	17/6/1994	1/10/1994			X				
Chypre	27/2/1984	18/4/1986	1/8/1986			X				
Croatie		25/1/1995 a	1/5/1995			X				
Danemark	21/3/1983	16/1/1987	1/5/1987			X		X		
Espagne	10/6/1983	11/3/1985	1/7/1985			X	X			
Estonie	4/11/1993	28/4/1997	1/8/1997			X				
Finlande		29/1/1987 a	1/5/1987			X				

France	27/4/1983	11/2/1985	1/7/1985		X	X				
Géorgie		21/10/1997 a	1/2/1998			X				
Grèce	21/3/1983	17/12/1987	1/4/1988			X				
Hongrie	19/11/1991	13/7/1993	1/11/1993			X				
Irlande	20/8/1986	31/7/1995	1/11/1995		X	X				
Islande	19/9/1989	6/8/1993	1/12/1993			X				
Italie	20/3/1984	30/6/1989	1/10/1989			X				
Lettonie	30/10/1996	2/5/1997	1/9/1997			X				
L'ex-République yougoslave de Macédoine	28/7/1999	28/7/1999	1/11/1999							
Liechtenstein	3/5/1983	14/1/1998	1/5/1998			X	X			
Lituanie	25/1/1995	24/5/1996	1/9/1996			X				
Luxembourg	21/3/1983	9/10/1987	1/2/1988			X				
Malte	4/11/1988	26/3/1991	1/7/1991			X				
Moldova	6/5/1997	12/5/2004	1/9/2004			X				
Monaco										
Monténégro		11/4/2002 a	6/6/2006	54						
Norvège	8/3/1985	9/12/1992	1/4/1993			X		X		
Pays-Bas	21/3/1983	30/9/1987	1/1/1988			X		X		
Pologne	22/11/1993	8/11/1994	1/3/1995			X				
Portugal	21/3/1983	28/6/1993	1/10/1993			X				
République tchèque	13/2/1992	15/4/1992	1/1/1993	17						
Roumanie	30/6/1995	23/8/1996	1/12/1996			X			X	
Royaume-Uni	25/8/1983	30/4/1985	1/8/1985		X	X	X		X	
Russie	7/4/2005	28/8/2007	1/12/2007			X				
Saint-Marin	17/3/2004	25/6/2004	1/10/2004							
Serbie		11/4/2002 a	1/8/2002	54						
Slovaquie	13/2/1992	15/4/1992	1/1/1993	17		X				
Slovénie	14/5/1993	16/9/1993	1/1/1994							
Suède	21/3/1983	9/1/1985	1/7/1985			X	X			X
Suisse	21/3/1983	15/1/1988	1/5/1988			X	X			
Turquie	19/6/1985	3/9/1987	1/1/1988			X				
Ukraine		28/9/1995 a	1/1/1996							

Il en résulte que les français condamnés à une peine ou une mesure privative de liberté par une juridiction compétente d'un autre État de l'Union (et réciproquement les citoyens de l'Union Européenne condamnés à une telle peine par une juridiction française) qui ont commencé à purger leur peine peuvent demander leur transfèrement dans l'État dont ils ont la nationalité.

Ce transfèrement est soumis au triple accord, de la personne condamnée, de l'État de condamnation et de l'État d'exécution.

Toutefois, la décision-cadre « PPL » 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne modifie légèrement ces conditions et notamment **ne subordonne plus, dans certains cas, le transfèrement à l'accord du condamné.**

Le transfèrement d'un détenu dont la peine restant à purger est inférieure à six mois peut toujours être refusé pour des motifs d'opportunité, comme c'était le cas dans le cadre de la convention sur le transfèrement (article 3, par. 1 c) de ladite convention).

La décision-cadre introduit une possibilité nouvelle qui est celle de demander la mise à exécution d'une peine qui n'avait pas encore été mise à exécution, et qui ne relevait donc pas de la convention sur le transfèrement. Toutefois dans la pratique dès que la peine était significative, il était possible d'émettre un

mandat d'arrêt européen dès que la peine prononcée était supérieure à quatre mois, ce qui imposait à l'État d'exécution soit de remettre la personne condamnée, soit de mettre à exécution la peine et produisait ainsi un effet équivalent.

Enfin, il convient de rappeler que les peines d'emprisonnement d'une durée inférieure à deux années ne donnent lieu à une incarcération que dans des cas tout à fait exceptionnels.

4.2. IMPACTS SUR LE FONCTIONNEMENT DES JURIDICTIONS

La transposition de la décision « Eurojust » pourrait avoir des conséquences relatives sur le fonctionnement des juridictions, et en particulier sur la charge de travail des parquets généraux, des parquets et des juges d'instruction, compte des obligations d'informations plus précises qu'elle fait peser sur ces derniers vis-à-vis du membre national¹⁴. Cette charge pourrait toutefois être allégée en cas de généralisation à l'ensemble des juridictions du Bureau d'ordre national « Cassiopée » qui, s'il permettait un envoi automatique de ces informations dans les dossiers concernés ne nécessiterait plus l'intervention d'opérateurs, après la saisie initiale du dossier. Une telle évolution, qui apparaît faisable sur le plan technique, n'a pas encore été arrêtée.

4.3. IMPACTS JURIDIQUES

4.3.1 Impact sur l'ordonnement juridique (dont textes législatifs et réglementaires à abroger, éventuelle codification du droit applicable)

La transposition de la décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne conduit dans sa mise en œuvre au remplacement des conventions suivantes :

- la convention européenne sur le transfèrement des personnes condamnées du 21 mars 1983 et son protocole additionnel du 18 décembre 1997 ;
- la convention européenne sur la valeur internationale des jugements répressifs du 28 mai 1970 (que la France n'a jamais ratifiée) ;
- le titre III, chapitre 5, de la convention d'application du 19 juin 1990 de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes (qui est mise en œuvre dans les cas d'évasions) ;
- la convention entre les États membres des Communautés européennes sur l'exécution des condamnations pénales étrangères du 13 novembre 1991 (que la France n'a jamais ratifiée).

Il va de soi que pour la mise en œuvre avec un État de l'Union européenne qui n'a pas encore transposé la décision-cadre considérée postérieurement au 5 décembre 2011, date limite normalement prévue pour la transposition de la décision-cadre considérée, ou dont la loi de transposition serait annulée comme ce fut

¹⁴ L'augmentation prévisible des transmissions d'informations vers le membre national est délicate à évaluer : si au sens strict, les dispositions nouvelles n'élargissent pas les critères de transmission par rapport au droit positif, on peut anticiper qu'elles seront mises en œuvre de manière plus complète qu'à l'heure actuelle. A titre d'ordre de grandeur, le bureau français a ouvert au cours de l'année 2009, 75 nouveaux dossiers. Il avait fin 2009, un total de 330 dossiers en stock.

le cas avec l'Allemagne pour la loi de transposition relative au mandat d'arrêt européen, les première et troisième conventions continueront de s'appliquer.

La transposition de la Décision « Eurojust » conduit à modifier ainsi les articles 695-4 à 695-9 de ce Code et ajoute un article 695-9bis. Elle conduit également à modifier le décret relatif à l'accès aux informations contenues dans Cassiopée.

Certains textes réglementaires sont concernés par la transposition des décisions-cadres « in absentia », et « peines privatives de libertés ». En particulier, la décision-cadre « in absentia » modifie les conditions dans lesquelles une sanction pécuniaire prononcée en l'absence de comparution de la personne condamnée peut être émise ou doit être reconnue et exécutée.

La décision-cadre 2009/299/JAI du Conseil du 26 février 2009 renforçant les droits fondamentaux des personnes et favorisant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions rendues en l'absence de la personne concernée lors du procès modifie la décision-cadre 2005/214/JAI du 24 février 2005 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux sanctions pécuniaires. Or la plupart des dispositions transposant cette décision-cadre ont été introduites dans la partie réglementaire du code de procédure pénale aux articles D.48-6 à D.48-36 par le décret n° 2007-699 du 3 mai 2007. Il est donc nécessaire de modifier par décret l'article D.48-23 du code de procédure pénale.

Par ailleurs, la mise en œuvre des dispositions de transposition de la décision-cadre « PPL » implique de modifier les missions du service pénitentiaire d'insertion et de probation ainsi que celles des services du secteur public de la protection judiciaire de la jeunesse pour que ces services assurent le suivi des peines prononcées par les juridictions d'un autre État membre de l'Union européenne. Il est donc nécessaire de modifier par décret les articles D.574 et D.49-54 du code de procédure pénale. Un projet de décret a été rédigé.

Il n'y a pas de codification du droit applicable à prévoir.

La transposition de la décision-cadre « PPL » ne devrait pas se traduire par une augmentation des frais de traduction puisque le dispositif mis en place est équivalent à celui qui est actuellement en vigueur dans le cadre de la mise en œuvre de la convention sur le transfèrement des détenus : Toutes les demandes adressées à la France doivent être traduites en français. Les demandes adressées par la France à d'autres États de l'Union européenne sont actuellement traduites dans l'une des langues acceptées par l'État d'exécution. La décision-cadre prévoit exactement le même dispositif. Il n'est pas impossible qu'il y ait une légère augmentation des frais de traduction s'il s'avérait qu'à l'occasion de la mise en œuvre des nouvelles dispositions, la France puisse transférer plus d'étrangers détenus sur le territoire de la République qu'elle ne recevra de français détenus dans un autre État membre de l'Union européenne.

4.3.2 Impact de ce texte sur les libertés publiques et les droits fondamentaux

L'ensemble des instruments transposés participent de la construction de l'espace judiciaire européen en matière pénale. Celui-ci vise, par le rapprochement des législations pénales et la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires, à réduire les situations d'impunité pouvant résulter de la libre circulation des personnes, mais aussi à définir un socle minimal de garanties juridiques, applicables sur l'ensemble du territoire de l'Union au profit tant des victimes que des suspects.

4.3.3 Risque contentieux lié à la mise en place de la réforme

Le risque constitutionnel lié au présent projet de loi – qui met en œuvre des dispositions contraignantes, inconditionnelles et précises d'instruments de l'UE- apparaît peu important. Dans la décision DC n°2004--496 du 10 juin 2004 le Conseil constitutionnel a considéré, au visa de l'article 88-1 de la Constitution, « que la transposition en droit interne d'une directive communautaire résulte d'une exigence constitutionnelle à laquelle il ne pourrait être fait obstacle qu'en raison d'une disposition expresse contraire de la Constitution ; qu'en l'absence d'une telle disposition, il n'appartient qu'au juge communautaire, saisi le cas échéant à titre préjudiciel, de contrôler le respect par une directive communautaire tant des compétences définies par les traités que des droits fondamentaux garantis par l'article 6 du Traité sur l'Union européenne ».

Si cette décision a été rendue à propos d'une directive communautaire, il n'apparaît pas impossible de la transposer par analogie, aux décisions-cadres, qui reposent sur un mécanisme semblable (absence d'effet direct).

Le risque de recours en manquement auprès de la Cour de Justice de l'Union européenne pour transposition défective apparaît limité. Si l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne a pour conséquence de rendre possible l'engagement par la Commission d'un recours en manquement à l'encontre des États membres n'ayant pas ou ayant imparfaitement transposé les actes de droit dérivé de droit pénal, cette possibilité n'existe pour les actes adoptés antérieurement à l'entrée en vigueur du Traité qu'à l'issue d'une période transitoire de cinq ans¹⁵.

La qualité de la législation de transposition pourrait toutefois être indirectement critiquée par le biais d'une question préjudicielle.

4.4. IMPACTS FINANCIERS

Seule la mise en œuvre des dispositions transposant la décision-cadre 2008/909/JAI du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne est susceptible d'avoir un impact financier non négligeable.

Il est raisonnable de considérer que tous les ressortissants étrangers actuellement détenus au sein de l'Union européenne et souhaitant rejoindre l'État de l'Union européenne dont ils sont ressortissants l'ont déjà fait ou sont en train de le faire puisque la Convention sur le transfèrement des personnes condamnées (STCE n° 112) est ratifiée et mise en œuvre par tous les États membres de l'Union européenne.

La disposition nouvelle susceptible d'avoir un impact financier résulte du fait que les États membres pourront transférer un détenu ressortissant d'un autre État membre de l'Union européenne sans le consentement de ce détenu et sans le consentement de l'État membre d'exécution dès lors que ce ressortissant a sa résidence habituelle sur le territoire de cet État.

Certains États, notamment la Grande Bretagne ont fait part de lors volonté de renvoyer en France dès la mise en œuvre des dispositions transposant la décision-cadre précitée, les ressortissants français ayant leur résidence habituelle en France, actuellement détenus en Grande Bretagne.

Pour évaluer l'impact financier des transferts de détenus qui vont résulter de cette mise en œuvre, il faut prendre en compte trois paramètres :

¹⁵ Article 10 du protocole n°36 au TFUE sur les dispositions transitoires.

- la politique de transfert de détenus qui sera mise en œuvre par chaque État membre à l'égard des détenus étrangers remplissant les conditions juridiques pour être transférés (détenu ressortissant d'un autre État membre, durée de la peine restant à purger supérieure à six mois, résidence habituelle de ce détenu sur le territoire de l'État membre dont il est ressortissant, etc.) ;
- le nombre de détenus étrangers remplissant ces conditions en France ;
- le nombre de français détenus dans un autre État membre de l'Union européenne remplissant ces conditions.

Ces trois paramètres sont estimés comme suit :

1°) Il est pris comme hypothèse que tous les États envisageront de transférer les détenus étrangers remplissant les conditions juridiques prévues par la décision-cadre et que la France appliquerait la même politique.

2°) Le nombre de ressortissants d'un autre État membre de l'Union européenne purgeant en France une condamnation est connu avec précision au 1^{er} juillet 2011. Il est pris comme hypothèse que 90% d'entre eux ont leur résidence habituelle dans l'État dont ils sont ressortissants.

Sur la base de cette hypothèse le nombre de ressortissants susceptibles d'être transférés dans un autre État membre de l'Union européenne serait le suivant :

Étrangers ressortissants d'un autre État de l'UE, condamnés et hébergés au 1er juillet 2011, répartis par quantum de peine

DAP/PMJ/PMJ5 - source: FND 1er juillet 2011

	Quantum des peines privatives de libertés											Nombre total d'étrangers détenus en France ayant plus de 6 mois à purger	% de ces étrangers ayant leur résidence habituelle dans leur État	Nombre d'étrangers susceptibles d'être transférés dans leur État
	Condamnés étrangers détenus en France*	moins de 6 mois	6 mois à un an	1 an à moins de trois ans	3 ans à moins de 5 ans	5 ans à moins de 7 ans	7 ans à moins de 10 ans	10ans à moins de 15 ans	15ans à moins de 20 ans	20ans à 30 ans	RCP			
Ensemble	1846	402	295	483	197	100	113	130	79	25	22	1444	90%	1302
Allemagne	31	1	4	12	3	2	1	2	5	0	1	30	90%	27
Autriche	6	0	4	0	1	0	1	0	0	0	0	6	90%	5
Belgique	85	10	12	18	12	5	3	11	8	4	2	75	90%	68
Royaume Uni	54	1	8	21	9	4	3	6	2	0	0	53	90%	48
Bulgarie	86	9	14	26	21	12	3	0	0	1	0	77	90%	69
Chypre	2	0	0	0	1	0	0	0	1	0	0	2	90%	2
Danemark												0	90%	0
Espagne	183	12	4	47	30	14	30	24	18	3	1	171	90%	154
Estonie	3	0	1	2	0	0	0	0	0	0	0	3	90%	3
Finlande												0	90%	0
Grèce	6	2	0	1	0	0	0	2	1	0	0	4	90%	4
Hongrie	10	0	3	5	1	0	0	0	0	1	0	10	90%	9
Irlande	3	0	0	1	2	0	0	0	0	0	0	3	90%	3
Italie	133	11	17	35	21	18	7	8	9	3	4	122	90%	110
Lettonie	5	2	0	2	0	0	1	0	0	0	0	3	90%	3
Lituanie	57	15	11	14	9	2	2	2	2	0	0	42	90%	38
Luxembourg	3	0	0	0	1	0	0	0	2	0	0	3	90%	3
Malte												0	90%	0
Pays bas	108	1	12	36	22	12	16	8	0	0	1	107	90%	96
Pologne	110	26	18	19	10	5	10	10	6	1	5	84	90%	76
Portugal	312	73	56	56	15	14	23	43	15	11	6	239	90%	215
Roumanie	626	237	128	177	37	10	12	13	9	1	2	389	90%	350
Slovaquie	6	1	1	2	1	1	0	0	0	0	0	5	90%	5
Slovénie	6	0	2	3	0	0	0	0	1	0	0	6	90%	5
Suède	1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1	90%	1
Rép. Tchèque	10	1	0	5	1	1	1	1	0	0	0	9	90%	8

* les condamnés hébergés ne comptabilisent pas les placements sous surveillance électronique et les placements à l'extérieur non hébergés

3°) Le nombre de français détenus dans un autre État membre de l'Union européenne est plus difficile à déterminer, la France n'étant avisé que de l'incarcération de l'un de ses citoyens en application de la Convention de Vienne qu'à l'occasion de son incarcération. La direction des français à l'étranger du ministère des affaires étrangères indique que ces français sont au nombre de 1.226.

Il est difficile d'avoir une évaluation exacte de la répartition « français en détention provisoire » (auxquels la décision-cadre ne s'applique pas) et « français condamnés » (et dont la peine restant à purger est supérieure à six mois auxquels la décision-cadre s'applique).

Afin d'évaluer le nombre de français susceptibles de remplir les conditions juridiques d'un transfert en France (même en l'absence de consentement de leur part), les hypothèses suivantes sont retenues :

- La répartition détention provisoire / détention pour exécution d'une condamnation est fixé à un niveau équivalent au taux français soit 25% / 75% ;¹⁶
- Le nombre de détenus dont la peine restant à purger est supérieure à 6 mois est équivalent aux taux français soit $1.444/1.846 = 78\%$
- Le nombre de français détenus à l'étranger ayant leur résidence habituelle en France est équivalent aux taux moyen retenu pour les étrangers ayant leur résidence habituelle dans l'État dont ils sont ressortissants soit 90%.

Sur la base de ces hypothèses, le nombre de français détenus dans un autre État membre de l'Union européenne susceptibles d'être transférés en France serait le suivant :

¹⁶ Au 1^{er} janvier 2011, les pourcentages de détenus dans les établissements pénitentiaires français étaient les suivants : personnes détenues en détention provisoire : 25,9% / personnes détenues exécutant une peine 76,55%

Français détenus dans un autre État membre de l'UE, condamnés hébergés au 1er juillet 2011, répartis par quantum de peine

	Ensemble des condamnés hébergés *	Quantum de peine									Nombre total de Français détenus à l'étranger ayant plus de 6 mois à purger	% de ces français ayant leur résidence habituelle en France	Nombre de Français détenus à l'étranger susceptibles d'être transférés en France
		moins de 6 mois	6 mois à un an	1 an à moins de trois ans	3 ans à moins de 5 ans	5 ans à moins de 7 ans	7 ans à moins de 10 ans	10ans à moins de 15 ans	15ans à moins de 20 ans	20ans à 30 ans			
Ensemble	1226										720	90%	652
Allemagne	77										45	90%	41
Autriche	8										5	90%	5
Belgique	35										20	90%	18
Royaume Uni	94										55	90%	50
Bulgarie	1										1	90%	1
Chypre	1										1	90%	1
Danemark	5										3	90%	3
Espagne	827										484	90%	436
Estonie	0										0	90%	0
Finlande	1										1	90%	1
Grèce	8										5	90%	5
Hongrie	1										1	90%	1
Irlande	3										2	90%	2
Italie	27										16	90%	14
Lettonie	1										1	90%	1
Lituanie	0										0	90%	0
Luxembourg	47										27	90%	24
Malte	2										1	90%	1
Pays bas	32										19	90%	17
Pologne	7										4	90%	4
Portugal	35										20	90%	18
Roumanie	2										1	90%	1
Slovaquie	1										1	90%	1
Slovénie	1										1	90%	1
Suède	9										5	90%	5
Rép. Tchèque	1										1	90%	1

Il résulte de la comparaison de ces deux tableaux que dans les hypothèses retenues, la mise en œuvre de la décision-cadre « PPL » serait susceptible de conduire, à terme¹⁷, au bilan suivant :

Bilan prévisionnel de la mise en œuvre de la décision-cadre 2008/909/JAI

	Français détenus à l'étranger dans un État de l'Union européenne susceptibles d'être transférés en France	Étrangers détenus en France susceptibles d'être transférés dans leur État	Bilan
Ensemble	652	1302	-650
Allemagne	41	27	14
Autriche	5	5	0
Belgique	18	68	-50
Royaume Uni	50	48	2
Bulgarie	1	69	-68
Chypre	1	2	-1
Danemark	3	0	3
Espagne	436	154	282
Estonie	0	3	-3
Finlande	1	0	1
Grèce	5	4	1
Hongrie	1	9	-8
Irlande	2	3	-1
Italie	14	110	-96
Lettonie	1	3	-2
Lituanie	0	38	-38
Luxembourg	24	3	21
Malte	1	0	1
Pays bas	17	96	-79
Pologne	4	76	-72
Portugal	18	215	-197
Roumanie	1	350	-349
Slovaquie	1	5	-4
Slovénie	1	5	-4
Suède	5	1	4
Rép. Tchèque	1	8	-7

¹⁷ Il convient de tenir compte que tous les États membres ne vont pas transposer la décision-cadre « PPL » simultanément et qu'en outre, la Pologne n'acceptera le transfert de ses ressortissants sans son consentement qu'au terme d'une période transitoire de 5 ans à compter du 5 décembre 2001, c'est-à-dire pas avant le 5 décembre 2006.

Le bilan global de la mise en œuvre de la décision-cadre 2008/909/JAI conduit à considérer, au regard des hypothèses retenues, que la France pourrait transférer 1302 ressortissants d'un autre État membre de l'Union européenne détenus en France et être conduite à accueillir 652 français condamnés et détenus dans un autre État membre de l'Union européenne.

Il en résulterait une baisse du nombre de détenus en France de l'ordre de 650 détenus.

Sous réserve que les durées moyennes de détention restant à purger soit équivalentes, le coût en année pleine peut être évalué sur la base d'un coût de détention de 60 euros par jour et par détenu à une économie de

$650 \text{ détenus} * 365 \text{ jours} * 60 \text{ euros} / \text{jour} / \text{détenu} = 14,235 \text{ millions d'euros.}$

4.5. IMPACT POUR L'ADMINISTRATION PUBLIQUE ET CONSÉQUENCES SUR L'EMPLOI PUBLIC

L'analyse des dispositions envisagées permet de considérer que l'impact sur l'administration publique et les conséquences sur l'emploi public devraient être très limités. Le changement de base légale pour effectuer un transfèrement ou pour exécuter une surveillance ne devrait entraîner que peu de modification de la charge de travail globale.

Les modifications apportées au statut du membre national d'Eurojust n'entraînent pas de conséquence en termes d'emploi public (mandat porté à 4 ans – article 695-8)¹⁸.

¹⁸ A l'heure actuelle, le bureau français est composé de quatre magistrats : le membre national, son adjoint et deux assistants.

5. CONSULTATIONS MENÉES

Le projet de loi et l'exposé des motifs ont été transmis au début de l'année 2011 à la CNCDH (Commission Nationale Consultative des droits de l'Homme) qui a examiné le document de travail transmis par le Gouvernement **le 8 février 2011**, lors d'une séance consacré aux seules dispositions relatives à l'adaptation de la législation française à la Convention sur les disparitions forcées.

Par ailleurs, la CNCDH a organisé une réunion de travail tenue le **25 mars 2011** sur ce même projet avec des représentants de la Croix Rouge française et du CICR et des membres de la CNCDH sur les dispositions relatives à l'adaptation de la législation française aux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatifs aux signes humanitaires.

6. MISE EN ŒUVRE ET SUIVI DE LA RÉFORME

6.1 TEXTE D'APPLICATION

Les lois pénales et les lois de procédure pénale ne nécessitent généralement aucun décret d'application. Tel est le cas de la présente loi qui pourra rentrer en vigueur dès son adoption et sa publication au journal officiel de la République française.

Toutefois les transpositions de décisions-cadres relatives au principe de reconnaissance mutuelle ne peuvent entrer en vigueur qu'à partir du moment où elles sont transposées dans l'État d'émission et l'État d'exécution. En outre, à l'occasion de chaque entrée en vigueur au plan national, chaque État doit faire un certain nombre de déclaration (autorités compétentes qu'il désigne, langue(s) qu'il accepte, etc.) généralement par voie de déclaration au secrétariat général du conseil.

Contrairement au Conseil de l'Europe qui tient à jour un site dédié aux conventions où il est simple de connaître les États qui ont ratifié telle ou telle convention ainsi que les déclarations effectuées, la Commission ne dispose pas d'un site et transmet via le SGAE ces informations aux États membres au fur et à mesure qu'elle reçoit les tableaux de concordance et les déclarations.

Il est donc envisagé de présenter ces informations sous forme de tableau mis en ligne sur l'intranet justice (site du Bureau de l'entraide pénale internationale) régulièrement actualisé par le ministère de la justice comme cela a été fait pour le mandat d'arrêt européen, les décisions de gel de biens, les sanctions pécuniaires, les décisions de confiscation, etc.

6.2 APPLICATION OUTRE-MER

Les lois pénales sont des lois de souveraineté applicables sur l'ensemble du territoire de la République.

Les lois de procédure pénales sont généralement étendues, dans la mesure du possible, aux départements et territoires d'outre-mer.

Lorsque des délais de procédure très contraignants sont prévus par les décisions-cadre, ces délais sont adaptés aux conditions de l'outre-mer. Tel n'est pas le cas pour les décisions-cadres considérées qui ont donc été étendues sans adaptation sur l'ensemble du territoire de la République.

6.3 APPLICATION DE LA RÉFORME DANS LE TEMPS ET MESURES TRANSITOIRES

Les lois de procédure sont applicables immédiatement, notamment à l'exécution des décisions antérieures dès lors que celles-ci ne sont pas prescrites. Tel sera le cas pour la reconnaissance mutuelle des décisions de condamnation prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté ainsi que pour les décisions probatoires et les décisions de libération conditionnelle.

Quelques dispositions transitoires sont nécessaires pour deux raisons :

- Certaines dispositions ne pourront être mises en œuvre qu'à compter de la transposition par l'État membre homologue concerné par la condamnation à une peine ou une mesure privative de liberté (les décisions-cadres relatives au principe de reconnaissance mutuelle ne peuvent entrer en vigueur qu'à

partir du moment où elles sont transposées dans l'État d'émission et dans l'État d'exécution) ;

- La décision-cadre 2008/909 du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne prévoit expressément des dispositions transitoires pour la Pologne qui a besoin de plus de temps que les autres États de l'Union européenne pour adapter sa législation.

6.4 INDICATEURS DE SUIVI DE LA MISE EN ŒUVRE DE LA RÉFORME

Les décisions-cadres imposent pour seule obligation aux États membres de communiquer au secrétariat général du Conseil et à la Commission le texte des dispositions transposant dans leur droit national les obligations découlant des décisions-cadres.

Sur cette base, la Commission établit un rapport sur les conditions de transposition des instruments par l'ensemble des États membres.

Les difficultés de mise en œuvre feront l'objet de rapports au cas par cas au bureau de l'entraide pénale internationale comme cela est le cas pour tous les instruments de reconnaissance mutuelle mis en œuvre jusqu'à présent (mandat d'arrêt européen, décision de gel de biens et d'éléments de preuve, sanctions pécuniaires, décisions de confiscation).