

N° 332

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2002-2003

Annexe au procès-verbal de la séance du 4 juin 2003

RAPPORT

FAIT

*au nom de la commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées (1) sur le projet de loi autorisant l'approbation de la **convention d'entraide judiciaire en matière pénale** entre le Gouvernement de la **République française** et le Gouvernement de la **République d'Afrique du Sud**,*

Par M. Jean PUECH,

Sénateur.

(1) *Cette commission est composée de : M. André Dulait, président ; MM. Robert Del Picchia, Jean-Marie Poirier, Guy Penne, Michel Pelchat, Mme Danielle Bidard-Reydet, M. André Boyer, vice-présidents ; MM. Simon Loueckhote, Daniel Goulet, André Rouvière, Jean-Pierre Masseret, secrétaires ; MM. Jean-Yves Autexier, Jean-Michel Baylet, Mme Maryse Bergé-Lavigne, MM. Daniel Bernardet, Pierre Biarnès, Jacques Blanc, Didier Borotra, Didier Boulaud, Jean-Guy Branger, Mme Paulette Brisepierre, M. Ernest Cartigny, Mme Monique Cerisier-ben Guiga, MM. Paul Dubrule, Hubert Durand-Chastel, Mme Josette Durrieu, MM. Claude Estier, Jean Faure, Philippe François, Jean François-Poncet, Philippe de Gaulle, Mme Jacqueline Gourault, MM. Emmanuel Hamel, Christian de La Malène, René-Georges Laurin, Louis Le Pensec, Mme Hélène Luc, MM. Philippe Madrelle, Serge Mathieu, Pierre Mauroy, Louis Mermaz, Mme Lucette Michaux-Chevry, MM. Louis Moinard, Xavier Pintat, Jean-Pierre Placade, Bernard Plasait, Jean Puech, Yves Rispat, Roger Romani, Henri Torre, Xavier de Villepin, Serge Vinçon.*

Voir le numéro :

Sénat : 235 rect. (2002-2003)

Traités et conventions.

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
INTRODUCTION	3
I. LE DISPOSITIF DE LA CONVENTION FRANCO-SUD-AFRICAINE D'ENTRAIDE JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE	4
A. LE CADRE GÉNÉRAL DE LA COOPÉRATION JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE	4
1. <i>Un champ d'application traditionnel</i>	5
2. <i>Les motifs de refus d'entraide</i>	5
3. <i>Les procédures d'entraide</i>	5
B. LES FORMES DE L'ENTRAIDE JUDICIAIRE	6
1. <i>La remise de documents, d'actes de procédure et de décisions judiciaires</i>	6
2. <i>La comparution de témoins ou d'experts</i>	7
3. <i>Le transfèrement de personnes détenues</i>	7
4. <i>Les autres dispositions</i>	8
II. LA COOPÉRATION ENTRE LA FRANCE ET L'AFRIQUE DU SUD EN MATIÈRE JUDICIAIRE ET POLICIÈRE	9
A. L'INTÉRÊT DE LA CONVENTION D'ENTRAIDE JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE	9
B. LES AUTRES ASPECTS DE LA COOPÉRATION JUDICIAIRE ET POLICIÈRE	10
EXAMEN EN COMMISSION	11
PROJET DE LOI	12
ANNEXE - ETUDE D'IMPACT	13

INTRODUCTION

Mesdames, Messieurs,

Le présent projet de loi a pour objet d'autoriser l'approbation de la convention d'entraide judiciaire en matière pénale, signée au Cap le 31 mai 2001 par les gouvernements sud-africain et français.

Négocié à la demande de l'Afrique du Sud, cet instrument est comparable à de nombreux textes de même nature déjà conclus par la France, sur le modèle de la convention d'entraide judiciaire pénale du Conseil de l'Europe de 1959.

A l'heure actuelle, la coopération dans les procédures judiciaires s'effectue au cas par cas, sur la base du principe de réciprocité. Elle présente donc un caractère aléatoire, accentué par les différences entre systèmes juridiques qui font parfois obstacle à la bonne exécution des démarches d'entraide.

La convention d'entraide judiciaire en matière pénale présente donc une grande utilité pour faciliter la coopération judiciaire entre les deux pays. Elle répond en outre à un besoin croissant face au développement d'activités criminelles transfrontières, très difficiles à réprimer.

Votre rapporteur présentera le dispositif de la convention avant de souligner son intérêt dans le cadre plus général d'une coopération policière et judiciaire appelée à se développer.

I. LE DISPOSITIF DE LA CONVENTION FRANCO-SUD-AFRICAINE D'ENTRAIDE JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE

Jusqu'à la signature de la convention d'entraide judiciaire en matière pénale du 31 mai 2001, la France n'était liée à l'Afrique du Sud par aucun texte international portant sur la coopération judiciaire.

Dans le domaine du droit civil et commercial, l'intérêt que pourrait présenter une convention bilatérale d'entraide est en cours d'examen. La question se pose en effet de savoir si les Etats membres de l'Union européenne ont conservé une compétence propre en la matière depuis l'entrée en vigueur de deux règlements du Conseil¹.

En matière d'extradition, il n'y a pas lieu d'envisager la conclusion d'une convention bilatérale puisque l'Afrique du Sud a récemment ratifié la convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957, cette ratification ayant pris effet le 13 mai 2003.

S'agissant de la présente convention d'entraide judiciaire en matière pénale, l'initiative de la négociation revient à l'Afrique du Sud, qui a émis une proposition en ce sens en 1996. Compte tenu des différences entre les systèmes juridiques et judiciaires des deux pays, ces négociations ont débuté par un échange de conventions analogues déjà signées par les deux parties avec des pays tiers, notamment avec le Canada. Deux délégations se sont réunies à Pretoria du 16 au 18 mars 2001 et ont abouti à la rédaction d'un texte mutuellement agréé. La convention a été signée quelques jours plus tard lors de la visite du Premier ministre français en Afrique du Sud.

A. LE CADRE GÉNÉRAL DE LA COOPÉRATION JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE

La convention d'entraide judiciaire en matière pénale entre la France et l'Afrique du Sud du 31 mai 2001 reprend pour l'essentiel les dispositions de même nature déjà signées par la France et s'inspire largement de la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959.

¹ Règlement(CE) n° 1347/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale des enfants communs; règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

1. Un champ d'application traditionnel

L'article premier de la convention pose le principe de l'obligation d'entraide selon lequel *« les deux Etats s'engagent à s'accorder mutuellement... l'entraide judiciaire la plus large possible, dans toute procédure visant des infractions dont la répression est, du moment où l'entraide est demandée, de la compétence des autorités judiciaires de l'Etat requérant »*. En se référant au seul Etat requérant, cette formulation implique que l'entraide n'est pas subordonnée à une double incrimination.

L'assistance peut prendre diverses formes et porter sur des enquêtes, des poursuites ou des procédures pénales engagées par l'Etat requérant.

Conformément à des stipulations classiques, la convention ne s'applique pas à l'exécution des décisions d'arrestation et de condamnation ni aux infractions militaires qui ne constituent pas des infractions de droit commun.

2. Les motifs de refus d'entraide

Conformément aux dispositions de la convention européenne d'entraide judiciaire, l'**article 4** réserve aux parties la possibilité de refuser l'entraide judiciaire dans deux hypothèses :

- lorsque la partie requise considère que la demande se rapporte à une infraction politique ou à une infraction connexe à une infraction politique ;

- lorsqu'elle considère que la demande est de nature à porter atteinte à la souveraineté, à la sécurité, à l'ordre public ou à d'autres intérêts essentiels de son pays.

La partie requise peut différer l'exécution d'une demande si cette dernière interfère avec une enquête, une poursuite judiciaire ou une instance en cours sur son territoire.

Si elle refuse d'exécuter la demande d'entraide, ou décide de la différer, la partie requise doit en informer rapidement la partie requérante en lui en exposant les motifs.

3. Les procédures d'entraide

Les demandes d'entraide sont adressées par écrit de ministère de la justice à ministère de la justice. En cas d'urgence, une copie écrite peut suffire, y compris si elle transite par Interpol, à condition d'adresser l'original

dans les plus brefs délais (**article 3**). Les demandes et documents à l'appui sont accompagnés d'une traduction en français, lorsqu'ils viennent d'Afrique du Sud, et en anglais, lorsqu'ils émanent de la France (**article 16**).

L'**article 2** précise les mentions devant figurer dans la demande, principalement l'autorité dont elle émane, son motif et son objet, toutes précisions utiles sur la personne concernée et sa localisation. Les demandes ayant pour objet l'accomplissement d'actes d'enquêtes ou d'instruction contiennent également la qualification juridique et un exposé sommaire des faits.

L'**article 5** stipule que les demandes d'entraide sont exécutées dans les conditions prévues par la législation de la partie requise et, dans la mesure où ladite législation ne l'exclut pas, conformément aux formes spécifiées dans la demande. Cette dernière précision est destinée à faciliter la procédure en permettant la recevabilité de preuves recueillies dans le cadre de la procédure pénale en cours dans l'Etat requérant.

L'Etat requis ne peut invoquer le secret bancaire pour refuser l'exécution de la demande.

Par ailleurs, si la législation de l'Etat requis le permet, les autorités de l'Etat requérant peuvent assister à l'exécution de la demande et interroger ou faire interroger un témoin ou un expert.

B. LES FORMES DE L'ENTRAIDE JUDICIAIRE

1. La remise de documents, d'actes de procédure et de décisions judiciaires

Les articles 6 et 7 portent respectivement sur la remise d'objets, de dossiers et de documents, d'une part, d'actes de procédure et de décisions judiciaires, d'autre part.

A moins qu'il ne sollicite expressément les originaux, les documents ou dossiers demandés par l'Etat requérant peuvent lui être communiqués en copies ou photocopies certifiées conformes. L'Etat requis peut refuser l'envoi de documents originaux si sa législation ne le lui permet pas (en matière fiscale, par exemple) ou surseoir à leur envoi s'ils sont nécessaires à une procédure en cours. Les originaux et les objets qui auraient cependant été communiqués sont en principe retournés aussitôt que possible à l'Etat requis, à moins que celui-ci n'y ait renoncé (**article 6**).

L'**article 7** concerne la remise d'actes de procédures et de décisions judiciaires. Ses dispositions sont elles aussi classiques. Le mot « remise » est

pris dans un sens large et vise tant la simple transmission que la signification officielle. Le principe est que la remise s'effectue conformément à la législation de l'Etat requis. Il n'est pas nécessaire que le document en question soit remis personnellement entre les mains du destinataire, à moins que cette forme ne soit exigée par la législation de l'Etat requis ou que, compatible avec cette législation, elle ne soit demandée par l'Etat requérant. En effet, comme pour l'exécution des demandes d'entraide, la convention prévoit expressément que la remise s'effectue dans la forme demandée par l'Etat requérant, si celle-ci est compatible avec la législation de l'Etat requis. Il appartient à l'Etat requis de transmettre à l'Etat requérant la preuve de la remise.

2. La comparution de témoins ou d'experts

Si la comparution personnelle d'un témoin ou d'un expert, sur le territoire de la partie requérante, est particulièrement nécessaire, celui-ci est contacté par la partie requise qui lui précise le montant approximatif des frais qui lui seront remboursés. Le défaut de comparution d'un témoin ou d'un expert n'entraînera, en tout état de cause, aucune sanction pénale ou mesure de contrainte (**article 8**).

Aux termes de l'**article 9**, le témoin ou l'expert bénéficie, selon l'usage, lorsqu'il comparaît devant l'autorité judiciaire requérante, d'une immunité de poursuites, de détention et d'arrestation pour des faits ou condamnations antérieurs à son départ du territoire de la partie requise. Cette immunité est étendue aux personnes poursuivies à l'exclusion, bien entendu, des faits pour lesquels elles ont été citées à comparaître.

Cette immunité cesse à l'expiration d'un délais de 30 jours dès lors que l'intéressé a eu la possibilité de quitter le territoire de l'Etat requérant.

3. Le transfèrement de personnes détenues

Lorsque les demandes de citation à comparaître en tant que témoin présentées par la partie requérante concernent une personne détenue, le transfèrement de cette dernière nécessite le consentement de la partie requise et celui de la personne détenue, à condition que la partie requérante garantisse le maintien en détention de ladite personne et son renvoi dans le territoire de la partie requise dès que sa présence en qualité de témoin ne sera plus nécessaire.

Le transfèrement peut être refusé si la présence de la personne détenue est nécessaire dans une procédure pénale en cours sur le territoire de l'Etat requis, si son transfèrement est susceptible de prolonger sa détention ou « *si d'autres considérations impérieuses* » s'y opposent.

4. Les autres dispositions

L'**article 11** ouvre la possibilité de demander à l'Etat requis de bloquer, de saisir ou de confisquer les instruments ou produits d'une infraction qui se trouvent sur son territoire.

L'**article 12** stipule que l'Etat requis, dans la mesure où sa législation le permet, accorde l'entraide en vue de l'indemnisation des victimes.

L'**article 14** dispense de toute formalité à légalisation les pièces et documents transmis dans le cadre de l'application de la convention d'entraide judiciaire.

II. LA COOPÉRATION ENTRE LA FRANCE ET L'AFRIQUE DU SUD EN MATIÈRE JUDICIAIRE ET POLICIÈRE

A. L'INTÉRÊT DE LA CONVENTION D'ENTRAIDE JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE

En l'absence de convention bilatérale, l'entraide judiciaire dans le domaine pénal s'effectue actuellement au cas par cas, sur la base du principe de réciprocité. Elle présente donc un caractère aléatoire, aucun texte n'imposant aux juridictions de l'un ou l'autre pays de répondre positivement aux demandes d'entraide.

Depuis 1996, l'Afrique du Sud a adressé à la France 3 commissions rogatoires internationales qui ont été exécutées. Dans le même temps, la France adressait pour sa part 12 commissions rogatoires internationales et 2 demandes d'enquête à l'Afrique du Sud. D'après les informations recueillies par votre rapporteur, seuls deux de ces dossiers auraient été traités de manière satisfaisante, du fait notamment des différences de traditions juridiques entre les deux pays et des difficultés éprouvées par les juridictions sud-africaines pour se familiariser avec nos procédures.

L'entrée en vigueur de la convention bilatérale d'entraide judiciaire améliorera donc considérablement une coopération qui ne fonctionne pas correctement jusqu'à présent.

Si le volume des affaires impliquant les deux pays peut paraître faible, on doit cependant souligner qu'il pourrait s'amplifier sous l'effet du développement de la criminalité transfrontière. L'Afrique du Sud demeure marquée par un fort taux de délinquance urbaine, notamment dans les agglomérations du Cap, de Pretoria et de Johannesburg. Elle subit aussi les méfaits de groupes criminels organisés, y compris au plan international. Des réseaux originaires de Chine, du Nigeria, d'Europe centrale ou d'Amérique latine se livrent à partir du territoire sud-africain ou à travers lui à des trafics d'armes, de stupéfiants et de véhicules, ainsi qu'à l'organisation de filières d'immigration clandestine.

Cette forme relativement nouvelle de criminalité commence à avoir des ramifications en France, comme en témoignent certaines affaires d'escroquerie ou de tentatives d'entrée sur notre territoire. Par ailleurs, le trafic de stupéfiants à destination de l'Europe transite en partie par l'Afrique du Sud.

B. LES AUTRES ASPECTS DE LA COOPÉRATION JUDICIAIRE ET POLICIÈRE

La coopération policière et judiciaire revêt une importance majeure pour un pays comme l'Afrique du Sud, confronté à un haut niveau de criminalité et de délinquance alors que le changement de régime a entraîné une refonte totale des appareils judiciaires et policiers, un renouvellement massif des personnels et une réforme des doctrines.

En matière policière, le service de coopération technique internationale de police (SCTIP) possède une délégation en Afrique du Sud depuis 1994. Elle est formée d'un attaché de sécurité intérieure secondé par un lieutenant-colonel de gendarmerie, alors qu'un assistant technique, capitaine de police, a également été envoyé depuis l'automne dernier. Dans le cadre du fonds de solidarité prioritaire, la France a accordé une aide de 458.000 euros destinée à l'équipement de l'école de police judiciaire, à la formation et à la création d'un laboratoire de police technique, en complément de l'achat par la police sud-africaine du système français de fichier automatisé d'empreintes digitales.

En matière judiciaire, un programme d'appui à la justice doté de 600.000 euros a également été accordé dans le cadre du fonds de solidarité prioritaire. Il est destiné à la formation des magistrats, à l'aide judiciaire et au soutien en matériel et documentation aux juridictions les moins équipées.

EXAMEN EN COMMISSION

La commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées a examiné le présent rapport lors de sa séance du mercredi 4 juin 2003.

A la suite de l'exposé du rapporteur, et faisant écho à l'une de ses observations, M. André Dulait, président, a confirmé l'importance des trafics transnationaux provenant du Nigeria.

Puis, suivant la recommandation du rapporteur, la commission a adopté le projet de loi.

PROJET DE LOI

(Texte proposé par le Gouvernement)

Article unique

Est autorisée l'approbation de la convention d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République d'Afrique du Sud, signée au Cap le 31 mai 2001, et dont le texte est annexé à la présente loi.¹

¹ Voir le texte annexé au document Sénat n° 235 (2002-2003)

ANNEXE - ETUDE D'IMPACT¹

Projet de loi autorisant l'approbation de la convention d'entraide judiciaire en
matière pénale entre le Gouvernement de la République française et le
Gouvernement de la République d'Afrique du Sud

- Etat de droit et situation de fait existants et leurs insuffisances.

A l'heure actuelle la France et l'Afrique du Sud ne sont liées par aucune convention d'entraide judiciaire. La coopération dans ce domaine entre les deux Etats s'effectue donc au cas par cas, sur la base du principe de réciprocité. L'absence de liens conventionnels en la matière s'explique par la nature du régime politique en place à Pretoria jusqu'en 1994. Les changements politiques intervenus dans ce pays depuis lors ont levé tout obstacle à l'établissement de tels liens. Eu égard à la situation géographique, à l'importance économique de l'Afrique du Sud (son PIB représente à lui seul près de soixante pour cent du PIB de l'Afrique subsaharienne) il était hautement souhaitable de se doter des moyens d'approfondir la coopération bilatérale avec ce partenaire en lui fixant un cadre juridique clair et stable, de manière à faire face au développement de la criminalité transfrontière. C'est pourquoi les services français compétents ont rapidement réagi aux propositions sud-africaines d'ouvrir des négociations en vue de conclure une convention d'entraide judiciaire en matière pénale. Une session unique de négociations aura été nécessaire pour aboutir à la signature de cette convention.

- Bénéfices escomptés en matière :

*** d'emploi**

sans objet ;

*** d'intérêt général**

La convention ne peut que faciliter et rendre plus efficaces les procédures d'instruction. De ce fait, elle tend vers une meilleure administration de la justice. A cet égard, on notera qu'à l'heure actuelle près d'une dizaine de commissions rogatoires transmises par la France, certaines depuis plusieurs années, n'ont toujours pas été exécutées ;

¹ Texte transmis par le Gouvernement pour l'information des parlementaires.

***financière**

sans objet ;

*** de simplification des formalités administratives**

La procédure d'entraide judiciaire en matière pénale reçoit un cadre juridique qui lui permet de s'affranchir des aléas inhérents à la mise en œuvre d'une coopération jusqu'ici fondée sur le seul principe de la réciprocité ;

*** de complexité de l'ordonnement juridique**

La convention simplifie les procédures d'entraide judiciaire, ne serait-ce qu'en supprimant des intermédiaires pour la transmission des demandes d'entraide.